

# الأحمر

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤

## الجزء الخامس

أشرف على طبعه وناشر تصحيحه

محمد زهرى النجار

من علماء الأزهر

[ تنبيه : قد جعلنا مختصر المرقى آخر الكتاب معاً للفائدة ]

\*\*\*O\*\*\*

النكاش  
مكتبة الكليات الأزهرية  
جسور محمد زهرى (الشارب)  
٩ شارع الصناديقية بالأزهر

شركة الطباعة الفنية المتقدمة  
١٠ شارع السعدي بالله الدراسة

١٠١

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

- كتاب النكاح -

ما يحرم الجمع بينه

( أخبرنا الربيع ) قال ( قال الشيخ ) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « وأن تجمعوا بين الأختين » إلا ما قد سلف « قال : فلا يحل الجمع بين الأختين بحال من سكاك ولا ملك بين لأن الله تبارك وتعالى أنزله مطلقا فلا يحرم من الحرائر شيء إلا حرم من الإماء بالملك مثله إلا العدد فإن الله تبارك وتعالى انتهى بالحرائر إلى أربع وأطلق الإماء فقال عز ذكره « أو ما ملكت أيمانكم » لم يقته بذلك إلى عدد ( أخبرنا ) ابن عينة عن مطرف عن أبي الجهم عن أبي الأخضر عن حمزة أنه كره من الإماء ما كره من الحرائر إلا العدد أخبرنا سفيان عن هشام بن حسان وأيوب عن ابن سيرين قال : قال ابن مسعود : يكره من الإماء ما يكره من الحرائر إلا العدد ( قال الشيخ ) وهذا من قول العلماء إن شاء الله تعالى في معنى القرآن وبه تأخذ ، قال : والعدد ليس من النسب ولا الرضاع بسبيل . أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن قبيصة بن ذؤيب أن رجلا سأل عثمان بن عفان عن الأختين من ملك اليعين هل يجمع بينهما ؟ فقال عثمان : أحلتها آية وحرمتها آية ، وأما أنا فلا أحب أن أسمع ذلك ، قال فخرج من عنده فلقى رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فقال : لو كان لي من الأمر شيء لم وجدت أحدا فعل ذلك لجملة نكالا . قال مالك قال ابن شهاب : أراه على بن أبي طالب كرم الله وجهه ، قال مالك : وباتني عن الزبير بن العوام مثل ذلك ، أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبيه أن عمر ابن الخطاب سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليعين هل نوطأ إحداهما بعد الأخرى ؟ فقال عمر : ما أحب أن أخبرهما جميعا ونهاه . أخبرنا سفيان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبيه قال : سئل عمر عن الأم وابنتها من ملك اليعين فقال : ما أحب أن أخبرهما جميعا فقال عبيد الله قال أبي فوددت أن عمر كان أشد في ذلك مما هو فيه . أخبرنا مسلم وعبد الحميد عن ابن جريج قال سمعت ابن أبي مليكة يخبر أن معاذ بن عبيد الله بن معمر جاء إلى عائشة فقال لها : إن لي سرية قد أصبتها وأنها قد بلغت لها ابنة جارية لي أفأستمر أيتها ؟ فقالت لا فقال : فإني والله لا أدعها إلا أن تقول لي حرمها الله فقالت لا يفعله أحد من أهلي ولا أحد أطلاعي ( قال الشيخ ) فإذا كان عند الرجل امرأة فطلعتها فكان لا يملك رجعتها فله أن ينكح أختها لأنه حينئذ غير جامع بين الأختين ، وإذا حرم الله تعالى الجمع بينهما ففي ذلك دلالة على أنه لم يحرم نكاح إحداهما بعد الأخرى وهذه مسكوة بعد الأخرى ولو كان لرجل جارية يطؤها فأراد أختها لم يجز له وطء التي أراد أن يطأ حتى يحرم عليه فرج التي كان يطأ بنكاح أو كتابة أو خروج من ملكه ، فإذا فعل بعض هذا ثم وطئ الأخت ثم هجرت المسكوة أو ردت المسكوة كانت التي أيسح

له مرجها أولا ثم حرمت عليه غير حلال له حتى يحرم فرج التي وطئ، بعدها كما حرم مرجها قبل أن يوطئ أحدها ثم هكذا أبدا ، وسواء ولدت له التي وطئ، أولا وآخرا أو لم تلد لأنه في كلتا الحالتين إنما يوطئها تلك البعينة ، وإذا اجتمع النكاح وملك البعينة في أختين فالنكاح ثابت لا يفسده ملك البعينة كان النكاح قبل أو بعد . فلو كانت لرجل جارية يوطئها فولدت له أو لم تلد حتى ينكح أختها كان النكاح ثابتا وحرم عليه فرج الأخت بالوطء ، ما كانت أختها زوجة له ، وأحب إلى لو حرم فرج أختها المملوكة حين يوطئ نكاح أختها<sup>(١)</sup> بالنكاح أو قبله بكتابة أو عتق أو أن يزوجه وإن لم يفعل لم أجبره على ذلك ولا على بيعها ونهيته عن وطئها كما لا أجبره على بيع جارية له وطئ . ابنتها وأنهاء عن وطئها ، ولو كانت عنده أمة زوجة فزوج أختها حرة كان نكاح الآخرة مفسوخا ( قال الشافعي ) فإن قال قائل : ما الفرق بين الوطء بالملك والنكاح ؟ قبله النكاح يثبت للرجل حقا على المرأة والمرأة حقا على الرجل وملك عقدة النكاح يقوم في تحريم الجمع بين الأختين مقام الوطء في الأمتين ، فلو ملك رجل عقدة نكاح أختين في عقدة أسندنا نكاحهما ولو تزوجهما لا يدرى إيهما أول أسندنا نكاحهما ولو ملك امرأة وأمها وأولادها في صفقة بيع لم تقصد البيع ولا يحرم الجمع في بيع إيهما يحرم جمع الوطء في الإماء ، فأما جمع عقدة الملك فلا يحرم ، ولو وطئ أمة ثم باعها من ساعته أو أعفها أو كانها أو باع بعضها كان له أن يوطئ أختها مكانه وليس له في المرأة أن ينكح أختها وعى زوجة له ولا أن يتلك المرأة غيره ولا أن يحرمها عليه غير طلاق . وولد المرأة يلزمه بالعقد وإن لم يقر بوطء إلا أن يلاعن . وولد الأمة لا يلزم بعير إقرار بوطء ولا يجوز أن تكون المرأة زوجة له ويحل فرجها نكاحه والأمة تكون مملوكة له وفرجها حلال لعيره إذا تزوجها وحرام عليه وهو ملك رقبته وليس هكذا المرأة المرأة محل عقدها جماعيا ولا يحرم جماعها والعقد ثابت عليها لإبلاعه صوم أو إحرام أو ما أشبهه مما إذا ذهب حل فرجها قال : ولو أن رجلا له امرأة من أهل الشرك فأخذ الزوج واشترى أخت امرأته فوطئها ثم أسدت امرأته في العدة حرم عليه فرج جاريته التي اشترى ولم تنبع عليه وكانت امرأته بحالها . وكذلك لو كانت هي المسلمة قبله واشترى أختها أو كانت له فوطئها ثم أسلم وعى في العدة قال : ولو كانت عنده جارية فوطئها فلم يحرم عليه فرجها حتى وطئ ، أختها اجتنبت التي وطئ . آخرها بوطء الأولى وأحب إلى لو اجتنبت الأولى حتى يستبرأ الآخرة وإن لم يفعل فلا شيء . عليه إن شاء الله تعالى قال : وسواء في هذا ولدت التي وطئت أولا أو آخرها أو هما أو لم تلد واحدة منهما ، ولو حرم فرج التي وطئ أولا بعد بوطء الآخرة أبعت له وطء ، الآخرة . ثم لو حل له فرج التي زوج فحرم فرجها عليه بأن يطلقها زوجيا أو تكون مكاتبه فتعجز ثم تحل له هي وكانت التي وطئ ، حلالا له حتى يحرم عليه فرجها فتحل له الأولى . ثم هكذا أبدا متى حل له فرج واحدة فوطئها حرم عليه وطء الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي حلت له ثم يحل له فرج التي حرمت عليه فيكون تحريم فرجها كطلاق الرجل الزوجة الذي لا يملك فيه الرجعة ثم يباح له نكاح أختها ، فإذا نكحها لم يحل له نكاح التي طلقها حتى تبين هذه منه إلا أنهما يختلمان في أنه يملك رقبته أختين وأخوات وأمهات ولا يملك عقد أختين ينكح .

### من يحل الجمع بينهما

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا بأس أن ينكح الرجل امرأه لرجل وابنته لأنه لا نسب بينهما يحرم به الجمع بينهما له ولا رضاع وإنما يحرم الجمع في بعض ذوات الأنساب بين حمهن إليه وفاء الرضاع مقام النسب

(١) قوله : بالنكاح أو قبله ، كذا في النسخ . أي بعد النكاح كما يدل عليه بقية العبارة اهـ كتبه مصححه .



( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أن عبد الله بن صموان جمع بين امرأة رجل من ثقف وابنته ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سمع الحسن بن محمد يقول جمع ابن عمر إلى بين ابنتي عم له فأصبح النساء لا يدرين أين يذهبن ( قال الشافعي ) ولا بأس أن يتزوج الرجل المرأة ويتزوج ابنتها لأن الرجل غير ابنه قد يحرم على الرجل ما يحرم على ابنه ، وكذلك يتزوج ابنه أخته امرأته .

### الجمع بين المرأة وعمتها

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها » ( قال الشافعي ) وهذا يأخذ وهو قول من لقيت من المفتين لا اختلاف بينهم فيما علمته ولا يروى من وجه يثبت أهل الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا عن أبي هريرة وقد روى من وجه لا يثبت أهل الحديث من وجه آخر ، وفي هذا حجة على من رد الحديث وعلى من أخذ بالحديث مرة وتركه أخرى إلا أن العامة إنما ثبتت في تحريم أن يجمع بين المرأة وعمتها وخالتها قول الفقهاء ، ولم أعلم قطيعة سئل لم حرم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها إلا قال بحديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم فإذا ثبت بحديث منكر عن النبي صلى الله عليه وسلم شئنا فحرمه بما حرمه به النبي صلى الله عليه وسلم ولا علم له أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله إلا من حديث أبي هريرة وجب عليه إذا روى أبو هريرة أو غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم حديثاً آخر لا يخالفه أحد بحديث مثله عن النبي صلى الله عليه وسلم أن يحرم به ما حرم النبي صلى الله عليه وسلم ويحل به ما أحل النبي صلى الله عليه وسلم وقد فعلنا هذا في حديث التغليس وغير حديث وفعله غيرنا في غير حديث ، ثم يتكلم كثير ممن جامعنا على تثبيت الحديث فيثبت مرة ويرده أخرى وأقل ما علمنا بهذا أن يكون مخطئاً في التثبيت أو في الرد لأنها طريق واحدة فلا يجوز تثبيتها مرة وردها أخرى وحجته على من قال لا أقبل إلا الإجماع لأنه لا يعد إجماعاً تحريم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها وليس بسأل أحد من أهل العلم علمته إلا قال إنما ثبتت من الحديث وهو يرد مثل هذا الحديث وأقوى منه مراراً ، قال وليس في الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها مما أحل وحرم في الكتاب معي ، إلا أنا إذا قبلنا تحريم الجمع بينهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعن الله تعالى قبلنا بما فرض ، نطاعته . فإن قال قائل : قد ذكر الله عز وجل من حرم من النساء وأحل ما وراءهن ، قيل القرآن عربي اللسان منه محتمل واسع ذكر الله من حرم بكل حال في الأصل ومن حرم بكل حال إذا فعل التاكيد أو غيره فيه شيئاً مثل الريبة إذا دخل بأمرها حرم ومثل امرأة ابنه وأبيه إذا نسكها أبوه حرم عليه بكل حال ، وكانوا يجمعون بين الأخنتين فحرمه وليس في تحريم الجمع بين الأخنتين إباحة أن يجمع بين ما عدا الأخنتين إذا كان ما عدا الأخنتين مخالفاً لهما كان أصلاً في نفسه ، وقد يذكر الله عز وجل الشيء في كتابه فيحرمه ويحرم على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم غيره مثل قوله « وأحل لكم ما وراء ذلك » ليس فيه إباحة أكثر من أربع لأنه انتهى بتحليل التكاح إلى أربع وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعليان بن سلمة وأمسك وعنده عشر نسوة « أمسك أربعاً وفارق سائرهن » فأبان على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم أن انتهاء الله بتحليله إلى أربع حظر لما وراء أربع وإن لم يكن ذلك نصاً في القرآن ، وحرم من غير جهة الجمع والنسب النساء المطلقات ثلاثاً حتى تسكن زوجاً غيره بالقرآن وامرأة الملاحن بالسنة وما سواهن مما سميت كفافة لما استثنى منه . قال : والقول في الجمع بين المرأة وعمتها وعماتها من قبل آبائها وخالتها وخالاتها من قبل أمهاتها وإن بعدن كما تقول في الأخوات سواء

أن نكح واحدة ثم نكح أخرى بعدها ثبت نكاح الأولى وسقط نكاح الآخرة وإن نكحهما في عقدة مما انفسخ نكاحهما وإن نكح العمة قبل بأت الأخت أو أخت الأخت قبل العمة فسواء هو جامع بينهما فيسقط نكاح الآخرة ويثبت نكاح الأولى وكذلك الحلة وسواء عصى بالأولى منها دون الآخرة أو بالآخرة دون الأولى أو لم يدخل وهكذا يحرم الجمع بينهما بالوطء بذلك المدين والنوطى وبذلك المدين في الوطء، ونكح سواء وما لم يكن للرجل أن يجمع بينه وبين الأختين أو المرأة وعملها أو المرأة وحالتها فنكح الشئ منهن في عقدة فالحققة منفسخة كلها، وإذا نكح إحداها قبل الأخرى فنكاح الأولى ثابت ونكاح الآخرة ففسخ ولا يصح الدخول شيئا إنما يصح العقدة، وما نهى الله عن الجمع بينه وبين الأخوات وما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الجمع بين العمة والحالة فيه دلالة على أن كل واحدة منهما تحل بعد الأخرى فلا بأس أن ينكح الأمث فإذا ماتت أو طلقها طلاقاً بطلت فيه الرجعة وانقضت عدتها أو طلاقاً لا يملك فيه الرجعة وعى في عدتها أن ينكح الأخرى وهكذا العمة والحالة وكل من نهى عن الجمع بينه.

### نكاح نساء أهل الكتاب وتحريم إيمانهم

(فَاللَّشَّائِقُ) رحمه الله تعالى: قال الله تبارك وتعالى: «إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مِنَ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى فَاجْعَلْنَهُنَّ إِلَى «ولا هم يحلون لهن» (فَاللَّشَّائِقُ) فرغم بعض أهل العلم: فقرأ أنهما نزلت في مباحرة من أهل مكة فنهاها بعضه ابنه عتبة بن أبي سفيان وأهل مكة أهل أوثان وأن قول الله عز وجل «ولا تنكحوا بعض الكافرين» نزلت فيمن هاجر من أهل مكة مؤمناً وإنما نزلت في المدة وذلك: قال الله عز وجل «ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا» إلى قوله «ولو أعجبكم» وقد قرر في هذه الآية أنها نزلت في جماعة مشركي العرب الذين هم أهل الأوثان فحرم نكاح نسائهم كالحرم أن ينكح رجلاً. والمؤمنات قال في كان هذا حكماً قبله الآيات ثابتة ليس فيها مفسوخ قال وقد قيل هذه الآية في جميع المشركين ثم نزلت الرخصة مدعياً في إبطال نكاح حر أو أهل نكاح خاصة كإيمان في إحلال ذوات أهل الكتاب قال الله تبارك وتعالى «أحل لكم ما كان حراماً لكم من الكتاب من أسلم وضاعكم حل لهم والمخصات من المؤمنات» إلى قوله «أحد من» وقال أيضاً كان قد أصبح فيه نكاح حر أو أهل الكتاب وفي إباحة الله تعالى نكاح حرائرهم دلالة على ذلك والله تعالى أعلم على تحريم إيمانهم لأن معلوماً في اللسان إذا قصد قصد صفة من شيء «إباحة أو تحريم كان ذلك دليلاً على أن ما قد حرم من تلك الصفة غلطاً أو تصديقه كانهى الله صلى الله عليه وسلم عن كل ذي لب من الديار قبل ذلك في إباحة غير ذوات الأتباع من الديار وإن كانت الآية نزلت في تحريم نساء المؤمنين على المشركين وفي مشركي أهل الأوثان فمفسدات حرمان على المشركين منهم ما قرآن على كل حال وعلى مشركي أهل الكتاب فقول القولانية بين مشركيهم وبين المؤمنين وما لم يخلف الناس فيه عدته قال والمخصات من المؤمنات ومن أهل الكتاب الحرائر وقال الله عز وجل «ومن لم يستطع منكم طويلاً» إلى قوله «من فليأخذكم المؤمنات ذلك من حتى تمت مسك» وفي إباحة لله نساء المؤمنين على ما شرط لم تعد طويلاً وخوف الفتنة بالله والله تعالى أعلم على تحريم نكاحهم، نعم نكحت حتى إذا إله المؤمنات لا يحلن إلا من جمع لأمرين مع إيمانهم لأن كل ما أباح بشرط لا يحل إلا بذلك سواء أباح فيه في السفر والإتيان في النساء لا يحل إلا بأن يجمعوا إليه وليس إيمانهم نكاحاً، وإذا ما قيل في قوله «الإيمان» مؤمنات من المشركين مع الأتباع.

## تفريع تحريم المسلمات على المشركين

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : فإذا أسلمت المرأة أو ولدت على الإسلام أو أسلم أحد أبويها وهي صبية لم تبلغ حرم على كل مشرك كتابي ووثني نكاحها بكل حال . ولو كان أبواها مشركين فوصفت بالإسلام وهي تعقل صفته منعها من أن ينكحها مشرك فإن وصفته وهي لا تعقل صفته كان أحب إلى أن يمنع أن ينكحها مشرك ولا يبين لي فسخ نكاحها لو نكحها في هذه الحالة والله أعلم .

## باب نكاح حرائر أهل الكتاب

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ويجل نكاح حرائر أهل الكتاب لكل مسلم لأن الله تعالى أحاطهم بغير استثناء وأحب إلى لو لم ينكحهم مسلم أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عن نكاح المسلم اليهودية والنصرانية فقال تزوجناهن زمان الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص ونحن لا نكاد نجد المسلمات كثيرا فلما رجعنا طلقناهن وقال فقال لا يرثن مسلما ولا يرثنهن ونساؤهن لنا حل ونساؤنا حرام عليهم ( قال الشافعي ) وأهل الكتاب الذين يجل نكاح حرائرهم أهل الكتاب المشهورين التوراة والإنجيل وهم اليهود والنصارى دون المجوس قال والصابئون والسامرة من اليهود والنصارى الذين يجل نساؤهم وذبايحهم إلا أن يعلم أنهم يخالفونهم في أصل ما يجلون من الكتاب ويحرمون فيحرم نكاح نسائهم كما يحرم نكاح المجوسيات وإن كانوا يخالفونهم على أصل الكتاب ويتأولون فيختلفون فلا يحرم ذلك نسائهم وهم منهم يجل نساؤهم بما يجل به نساء غيرهم ممن لم يلزمه اسم صابئ ولا سامري قال ولا يجل نكاح حرائر من دان من العرب دين اليهودية والنصرانية لأن أصل دينهم كان الحنيفية ثم ضلوا بعبادة الأوثان وإنما انتقلوا إلى دين أهل الكتاب بعده لأنهم كانوا الذين دانوا بالتوراة والإنجيل فضلوا عنها وأحدثوا فيها إنما ضلوا عن الحنيفية ولم يكونوا كذلك لا تحل ذبايحهم وكذلك كل أعجمي كان أصل دين من مضي من آباءه عبادة الأوثان ولم يكن من أهل الكتابين المشهورين التوراة والإنجيل فدان دينهم لم يجل نكاح نسائهم فإن قال قائل فهل في هذا من أمر متقدم؟ قبل نعم أخبرنا سفيان بن عيينة قال حدثنا الفضل بن عيسى الرقاشي قال كتب عمر بن عبد العزيز إلى عدي أن يسأل الحسن لم أقر المسلمون بيوت النيران وعبادة الأوثان ونكاح الأمهات والأخوات؟ فسأله فقال الحسن لأن العلاء بن الحضرمي لما قدم البحرين أقرهم على ذلك ( قال الشافعي ) فهذا ما لا أعلم فيه خلافا بين أحد لقيته أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عبد الله بن دينار عن سعد الحارثي مولى عمر أو عبد الله بن سعد عن عمر أنه قال مانصاري العرب بأهل كتاب وما يجل لنا ذبايحهم وما أنا بشاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم أخبرنا الثقف عن أيوب عن ابن سيرين قال سألت عبيدة عن ذبايح نصاري بني تغلب فقال لا تأكل ذبايحهم فإنهم لم يتمسكوا من نصرايتهم إلا بشرب الخمر ( قال الشافعي ) وهكذا أحفظه ولا أحسبه وغيره إلا وقد بلغ به على بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه بهذا الإسناد أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج قال قال عطاء : ليس نصاري العرب بأهل كتاب إنما أهل الكتاب بنوا إسرائيل والذين جاءتهم التوراة والإنجيل فأما من دخل فيهم من الناس فليسوا منهم ( قال الشافعي ) وتنكح المسلمة على الكناينة والكناينة على المسلمة وتنكح أربع كنايات كما تنكح أربع مسلمات والكناينة في جميع نكاحها وأحكامها التي تحل بها وتحرم كالمسلمة لا تخالفها في شيء . وفيما يلزم الزوج لها ولا تنكح الكناينة إلا بشاهدين عدلين مسلمين وبولي من أهل دينها كولي

السلمة جاز في دينهم غير ذلك أولم يجوز لست أنظر فيه إلا إلى حكم الإسلام وهو  
عندهم نكاح فاسد كان نكاحها صحيحا ولا يرد نكاح المسلمة من شيء إلا رد نكاح الكثانية من مثله ولا يجوز  
نكاح المسلمة بشيء إلا جاز نكاح الكثانية بثله ولا يكون ولي الذمية مسلما وإن كان أباهما لأن الله تعالى قطع الولاية  
بين المسلمين والشركين وتزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم أم حبيبة بنت أبي سفيان وولي عقدة نكاحها<sup>(١)</sup>  
ابن سعيد بن العاص وكان مسلما وأبو سفيان حتى قد ذلك على أن لا ولاية بين أهل القرابة إذا اختلف الدين وإن كان  
أبا وأن الولاية بالقرابة واجتماع الدينين قال ويقسم للكثانية مثل قسمته للمسلمة لا اختلاف بينهما ولها عليه بالمسلمة  
وله عليها ماله على السلمة إلا أنهم لا يتوارثان باختلاف الدينين فإن طلقها أو آلى منها أو طاهر أو فظنها لزمه في ذلك كله  
ما يلزمه في المسلمة إلا أنه لا حد على من قذف كثنائية وعمر وإذا طلقها فله عليها الرجعة في العدة وعدتها عدة  
المسلمة وإن طلقها ثلاث فمسكت قبل مضى العدة وأصبت لم تحل له وإن نسكت نكاحا صحيحا بعد مضى العدة  
ذميا فأصابتها ثم طلقها أو مات عنها ومكث عدتها حلت للزوج الأول يغلبها للزوج كل زوج أصابها ثبت نكاحه  
وعليها العدة والإحداد كما يكون على المسلمة وإذا ماتت فإن شاء شهدها وغسلها ودخل قبرها ولا يصلى عليها وأكره  
لها أن تنسله لو كان هو الميت فإن غسلته أحزا غسلها إياه إن شاء الله تعالى قال وله جبرها على التسليم من الحيضة  
ولا يكون له إصابتها إذا طهرت من الحيض حتى تغتسل لأن الله عز وجل يقول «حتى يطهرن» فقال بعض أهل العلم  
بالقرآن حتى ترى الطهر قال «فلذا تطهرن» يعني بالماء إلا أن تكون في سفر لا تجد الماء فتقيم فإذا صارت بمن تحل لها  
الصلاة بالطهر حلت له (قال الشافعي) وله عندى والله تعالى أعلم أن يجبرها على التسليم من الجباة وعلى النظافة  
بالاستحداد وأخذ الأطفار والتنظف بالماء من غير جنابة ما لم يكن ذلك وهي مريضة يضر بها الماء أو في برد شديد  
يضر بها الماء وله معها من الكنيسة والخروج إلى الأعياد وغير ذلك مما تريد الخروج إليه إذا كان له مع المسلمة  
إتيان المسجد وهو حق كان له في الضررية منع إتيان الكنيسة لأنه باطل وله معها شرب الخمر لأنه يذهب عقلها  
ومنعها أكل لحم الخنزير إذا كان يتقذر به ومنعها أكل مباح إذا تأذى برائحته من ثوبه وحل إذا لم تكن بها  
ضرورة إلى أكله وإن قدر ذلك من حلال لا يوجد رايحه لم يكن له معها إياه وكذلك لا يكون له معها لبس  
ماشيات من الثياب ما لم تلبس جلد ميتة أو ثوبا منتها يؤذيه ريحها فيمنعها منها قال وإذا نكح المسلم الكثانية  
فارتدت إلى مجوسية أو دين غير دين أهل الكتاب فإن رجعت إلى الإسلام أو إلى دين أهل الكتاب قبل انقضاء  
العدة فيها على النكاح وإن لم ترجع حتى تنتهى العدة فقد انقضت عصمة بينها وبين الزوج ولا نفقة لها في العدة  
لأنها مائة له نفسها بالردة قال ولا يقتل بالردة من انتقل من كفر إلى كفر إنما يقتل خراج من دين الإسلام إلى  
الشرك فأما من خرج من باطل إلى باطل فلا يقتل وينبغي من بلاد الإسلام ألا يسلم أو يعود إلى أحد الأديان  
التي يؤخذ من أهلها الجزية يهودية أو نصرانية أو مجوسية فيقر في بلاد الإسلام قال ولو ارتدت من يهودية إلى  
نصرانية أو نصرانية إلى يهودية لم تحرم عليه لأنه كان يصح له أن ياتى نكاحها لو كانت من أهل الدين الذي خرجت  
إليه (قال الزبيدي) الذي أحفظ من قول الشافعي أنه قال إذا كان نصرانيا فخرج إلى دين اليهودية أنه يقر له ليس  
لأن أن تحدث دينا لم تكن عليه قبل نزول القرآن فإن أسلمت أو اعتنق ديني الذي كسا منك عليه  
الجزية تركتك وإلا أخرجك من بلاد الإسلام وبهذا إجماع ومضى قدرنا عليك فتدرك وهذا قول أحب إلى الربيع

( قال الشافعي ) ولا يجوز نكاح أمة كتاتبة لمسلم عبد ولا حر بحال لا وسفت من نص القرآن ودلالته قال وأى صنف من المشركين حل نكاح حرأرهم حل وطء إمامهم بالملك وأى صنف حرم نكاح حرأرهم حرم وطء إمامهم بالملك وبحل وطء الأمة الكتاتبة بالملك كما تحل حرأرهم بالنكاح ولا يحل وطء أمة مشركة غير كتاتبة بالملك كما لا يحل نكاح نسائهم ولو كان أصل نسب أمة من غير أهل الكتاب ثم دانت دين أهل الكتاب لم يحل وطؤها كما لا يحل نكاح الحرأر منهم ولا يحل نكاح أمة كتاتبة لمسلم بحال لأنها داخلة في معنى من حرم من المشركات وغير حلال مصححة بالإحلال كما نص حرأر أهل الكتاب في النكاح فإن الله تبارك وتعالى إنما أحل نكاح إماء أهل الإسلام بعبدين سواء أن لا يجد الناكح طولاً لحرة وخفاف العنت والشرطان في إماء السفين دليل على أن نكاحهن أحل بمعنى دون معنى وفي ذلك دليل على تحريم من خالهن من إماء المشركين والله تعالى أعلم لأن الإسلام شرط ثالث والأمة المشركة خارجة منه فلو نكح رجل أمة كتاتبة كان الكاح فاسداً يفسخ عليه قبل الوطء وبعدة وإن لم يكن وطئاً فلا صداق لها وإن كان وطئاً فلها مهر مثلها ويلحق الولد بالنكاح وهو مسلم ويباع على مالكه إن كان كتاتبة وإن كان مسلماً لم يبع عليه ولو وطئ أمة غير كتاتبة منع أن يعود لها حبلاً أو لم تحبل وإن حبلى فولدت فهي أم ولد له ولا يحل له وطؤها لأنها كما يكون أمة له ولا يحل له وطؤها لأنها ماتت عفت بجمته وليس له بيعها وليس له أن يزوجها وهي كارهة ويستخدمها فيما تطيق كما يستخدم أمة غيرها وإن كانت لها أخت حرة مسلمة حل له نكاحها وهكذا إن كانت لها أخت لأمة حرة كتاتبة أبوها كتاتبة فاشتراها حل له وطؤها بملك اليمين ولم يكن هذا جماعاً بين الأختين لأن وطء الأولى التي هي غير كتاتبة غير جائز له وإنما الجمع أن يجمع بين من يحل وطؤها على الانفراد وإن كانت لها أخت من أيها تدن بدين أهل الكتاب لم تحل له بالملك لأن نسبها إلى أبيها وأبوها غير كتاتبي إنما أنظر فيها محل من المشركات إلى نسب الأب وليس هذا كالرأء لمسلم أحد أبوها وهي صميرة لأن الإسلام لا يشركه شرك والشرك يشرك الشرك والنسب إلى الأب وكذلك الدين له ما لم تبلغ الجارية ولو أن أختها بنت ودانت دين أهل الكتاب وأبوها وثى أو مجوسى لم يحل وطؤها بملك اليمين كما لا يحل وطء وثنية انتقلت إلى دين أهل الكتاب لأن أصل دينها غير دين أهل الكتاب ولو نكح أمة كتاتبة ولها أخت حرة كتاتبة أو مسلمة ثم نكح أختها الحرة قبل أن يفرق بينه وبين الأمة الكتاتبة كان نكاح الحرة المسلمة أو الكتاتبة جائزاً لأنه حلال لا يفسده الأمة الكتاتبة التي هي أخت المشركة بعدها لأن سكاح الأولى غير نكاح ولو وطئها كان كذلك لأن الوطء في نكاح مفسوخ حكمه أنه لا يجرم شيئاً لأنها ليست بزوجة ولا ملك يمين فيحرم الجمع بينها وبين أختها قال ولو تزوج امرأة على أنها مسلمة فإذا هي كافرة كتاتبة كان له فسخ الكاح بلا نصف مهر ولو تزوجه على أنها كتاتبة فإذا هي مسلمة لم يكن له فسخ الكاح لأنها خير من كتاتبة ولو تزوج امرأة ولم يخبر أنها مسلمة ولا كتاتبة فإذا هي كتاتبة وقال إماء نكحهن على أنها مسلمة فالقول قوله وله الخيار وعليه اليمين . مانكحها وهو يملكها كتاتبة .

ما جاء في منع إماء المسلمين

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » إلى قوله « ذلك لمن خشي العنت » الآية ( قال الشافعي ) ففي هذه الآية والله تعالى أعلم دلالة على أن المخاطبين بهذا الأحرار دون المالكين فأما المالك فلا بأس أن ينكح الأمة لأنه غير واجد طولاً لحرة ولا أمة فإن قال قائل ما دل على أن هذا على الأحرار ولهم دون المالكين ؟ قل الواجدون للقول

[illegible]

الحرث عليها طلاقا لها ولا لمن ولا لواحدة ممن خيار. كمن عدن أن تحته أمة أو لمعفن. لأن عقد نكاحها كان حلالا فلم يحرم بأن يوسر فإن قال قائل فقد نحرمت الميتة ونحلها الضرورة فإذا وجد صاحبها عنها غنى حرمتها عليه قيل إن الميتة محرمة بكل حال وعلى كل أحد بكل وجه مالم يكن وجه مالم يكن وغير مالم يكن وغير حلال التمتع إلا أن أكملها محل في الضرورة والأمة حلال بالملك وحلال بنكاح العبد وحلال السكاح للحر بمعنى دون معنى ولا تشبه الميتة المحرمة بكل حال إلا في حال الموت ولا يشبه التأكول الجماع وكل الفروج بمنوعة من كل أحد بكل حال إلا بما أحل به من نكاح أو ملك فإذا حل لم يحرم إلا بإحداث شيء يحرم به ليس العنى منه ولا يجوز أن يكون الفرج حلالا في حال حرما بعده ييسر وإنما حرمتنا نكاح الشبهة مع الاتباع لئلا يكون الفرج حلالا في حال حرما في آخر الفرج لا محل إلا بأن محل على الأبدي ما لم يحدث فيه شيء يحرمه ليس العنى عه بما يحرمه فإن قال قائل فالتيمم محل في حال الإعراف والسفر فإذا وجد الماء قبل أن يصلي بالتيمم بطل التيمم؛ قلت التيمم ليس بالفرض المؤدى فرض الصلاة والصلاة لا تؤدي إلا بنفسها وعلى المصلي أن يصلي بظهر ماء وإذا لم يجد تيمم وصلى فإن وجد الماء بعد التيمم وقبل الصلاة تؤدى لأنه لم يدخل في الفرض ولم يؤده وإذا صلى أو دخل في الصلاة ثم وجد الماء لم تنقض صلاته ولم يعد لها وتوضأ للصلاة بعدها وهكذا التاكيد الأمة لو أراد نكاحها وأوجب إليه وجلس له فلم ينكحها ثم أسير قبل عقد نكاحها لم يكن له نكاحها وإن عقد نكاحها ثم أسير لم يحرم عليه ككان المصلي إذا دخل بالتيمم ثم وجد الماء لم يحرم الصلاة عليه بل نكاح الأمة في أكثر من حال الداخل في الصلاة الداخل في الصلاة لم يكملها والتاكيد الأمة قد اكمل جميع نكاحها وإكمال نكاحها محلها له على الأبدي كما وصفت قال ويقسم للحرمة يومين وللأمة يوما وكذلك كل حرة معه مسلمة وكتاتبة يوفيهن القسم سواء على يومين لكل واحدة ويوما للأمة فإن شاء جعل ذلك يومين ويومين وإن شاء يوما يوما ثم دار على الحرائر يومين يومين ثم أتى الأمة يوما فإن عتقت في ذلك اليوم فدار إلى الحرة أو إلى الحرائر قسم بينهما وبينها يوما يوما بدأ في ذلك بالأمة قبل الحرائر أو بالحرائر قبل الأمة لأنه لم يقسم لمن يومين يومين حتى صارت الأمة من الحرائر التي لها ما ملهن معا وإنما يلزم الزوج أن يقسم للأمة ما خلى المولى بينه وبينها في يومها وليتها فإذا فعل فعليه القسم لها والمولى إخراجها في غير يومها وليتها وإن أخرجها المولى في يومها وليتها فقد أبطل حقا ويقسم غيرها قسم من لا امرأة عنده وهكذا الحرة تخرج بعد إذن زوجها يطل حقا في الأيام التي خرجت فيها وكل زوجة لم تسكن فيها الحرية فقسما قسم الأمة وذلك أم الولد تنكح والكتاتبة والمذبة والمعتق بعضها وليس للكتاتبة الاستماع من زوجها في يومها وليتها ولا زوجها منعها لاطلاق بالكتاتبة ولو حلت الأمة زوجها من يومها وليتها ولم يحلله السيد حل له ولو حلله السيد ولم يحل له لأنه حق لها دون السيد ولو وضع السيد نفقتها عنه حل له لأنه مال له دونها وعلى سيدها أن ينفق عليها إذا وضع نفقتها عن الزوج ولو وضعت هي نفقتها عن الزوج لم يحل له إلا بإذن السيد لأنه مال السيد .

### نكاح المحدثين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة» إلى «المؤمنين» (قال الشافعي) اختلف في تفسير هذه الآية فقيل نزلت في ما باع كات لمن زانية أو مشركة أو غير محصنات فأراد بعض المسلمين نكاحهن فزلت هذه الآية بتحريم أن ينكحن إلا من أعان منهن ما أعلن به أو مشركا وقيل كن زواني مشركات فزلت لا ينكحن إلا زانية ما هن مشرك أو مشرك وإن لم يكن زانية «وحرمدلك على المؤمنين» وقيل غير هذا وقيل على ما عايناهم ولكنها

سأحت أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن ابن السيب في قوله «الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة» قال هي مسوغة  
لنكحها «وأنكحوا الأباة منكم» فهي من أباة المسلمين (قال الشافعي) فوجدنا الدلالة عن رسول الله صلى الله  
عليه وسلم في زانية وزان من المسلمين لم تعلمه حرم على واحد منهما أن ينكح غير زانية ولا زان ولا حرم واحدا  
منهما على زوجته فقد أتاه ما عزي بن مالك وأقرعته بالزنا، رارا لم يأمره في واحدة منها أن ينكح زوجة له إن كانت  
ولا زوجته أن تنكح ولو كان الزنا يحرمه على زوجته أشبه أن يقول إنه إن كانت لك زوجة حرمت عليك أو لم تكن  
لم يكن لك أن تنكح ولم تعلمه أمره بذلك ولا أن لا ينكح ولا غيره أن لا ينكحه إلا زانية وقد ذكر له رجل أن  
امراة زنت وزوجها حاضر فلما أمر النبي صلى الله عليه وسلم فيها علما زوجها باجتماعها وأمر أنيسا أن يغدو عليها  
فإن اعترفت رجها وقد جلد ابن الأعرابي في الزنا مائة وعشرين عاما ولم ينكحها إلا أن ينكحها إلا  
زانية وقد رفع الرجل الذي قذف امرأته إليه أمر امرأته وقذفها برجل وأثنى من حملها فلما أمره اجتماعها حتى  
لاعن بينهما وقد روى عنه أن رجلا شك إليه أن امرأته لا تدفع يد لأمس فأمره أن يغرقها فقال له إنى أحبها فأمره  
أن يستمتع بها أخبرنا سفيان بن عيينة عن هرون بن رباب عن عبد الله بن عبيد بن عمير قال أتى رجل إلى رسول الله  
صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إن لي امرأة لا ترد يد لأمس فقال النبي صلى الله عليه وسلم «فطلقها» قال إنى أحبها قال  
«فأمسكها إذا» وقد حرم الله المشرك من أهل الأوثان على المؤمنين الزنا وغير الزنا أخبرنا سفيان بن عيينة عن  
أبي يزيد عن أبيه أن رجلا تزوج امرأة ولها ابنة من غيره وله ابن من غيرها فقبر الغلام بالجارية فظهر بها حمل فداقته  
عمر مائة فوضع ذلك إليه فسأله فاعترف فجلدها عمر الحار وحرس أن يجمع بينهما فأبى الغلام (قال الشافعي) فلا اختيار  
للرجل أن لا ينكح زانية وللمرأة أن لا تنكح زانيا فإن فعلا فليس ذلك بخرام على واحد منهما ليست بمصيبة واحد  
منهما في نفسه تخرم عليه الحلال إذا أتاه قال وكذلك لو نكح امرأة لم يعلم أنها زنت فعل قبل دخولها عليه أنها زنت  
قبل نكاحه أو بعده لم تخرم عليه ولا يمكن له أحد صدقة منها ولا فسخ نكاحها وكان له إن شاء أن يمسك وإن شاء  
أن يطلق وكذلك إن كان هو الذي وجدته قد زنى قبل أن ينكحها أو بعد ما نكحها قبل الدخول أو بعده فلا خيار  
لها في فراقه وهي زوجته بخلافه ولا تخرم عليه وسواء جد الزاني معها أو لم يجد أو قامت عليه بينة أو اعترف لا يحرم  
ربا واحد منهما ولا زناهما ولا مصيبة من الغاصي الحلال إلا أن يختلف دينهما بشرك وإيمان.

### لا نكاح إلا بولي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «وإذا طلقتم النساء» يعني طلقتم النساء، بعد ما أحلن فلا يحلوهن أن ينكحن  
أزواجهن «إلى» بالمعروف «وقد عز وجل» الرجال قواة على النساء «آية وقال الإمام» فانكحوهن بإذن  
أهلن (قال الشافعي) زعم بعض أهل العلم بالقرآن أن معنى ما يسار كان زوج أحدهما إن عله مطلقها ثم أراد الزوج  
وثرات نكاحه بعد متى عدتها فأبى ومقل وقال زوجها وكبر الله على غيره فمطلقها لا زوجها أبدا قبل «وإذا طلقتم»  
من الأزواج «نساء» يعني ما قلن أحلن «يعني لم يمسس أحلن من عتقتهن» فلا مطلقهن «يعني أولاهن» «أن ينكحن  
أزواجهن» إن طلقهن ولم يمسس طلاقهن وما أشبه معنى ما قالوا من عدلها في زواجها ولا أعدا الآية تختص غيره لأنه إذا زمر  
بأن لا مطلق الزوج من له سبب إلى امتناع بأن يكون يبرم نكاحه من الأولاد وأزوج إذا طلقها فانقضت عدتها فليس  
بمعتق ولا مطلق ولا مطلق عليه فقد غيره عليها أن ينكح غيره وهو لا مضار من نفسه وهذا أبين ما في القرآن من  
أن لا يزوج مع الزنا في نفسها حق وأن على الولي أن لا يمسسها إذا رطب أن ينكح بالمعروف (قال الشافعي) وروى



السنة بثل معنى كتاب الله عز وجل أخبرنا مسلم وسعيد وعبد الحميد عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة رضى الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فإن أصابها فلها الصداق بما استعمل من فرجها» وقال بعضهم في الحديث فإن اشتجروا وقال غيره منهم فإن اختلفوا فالسلطان ولي من لاوئ له أخبرنا مسلم وسعيد عن ابن جريج قال أخبرني عكرمة بن خالد قال جمعت الطريق ركبا فيهم امرأة ثيب فقلت رجلا منهم أمرها فزوجها رجلا فجعل عمر بن الخطاب الناكح ورد نكاحها أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن عبد ابن عمر أن عمر رضى الله عنه رد نكاح امرأة نكحت بغير ولى أخبرنا مسلم وعبد الحميد عن ابن جريج قال قال عمرو بن دينار نكحت امرأة من بنى بكر بن كنانة يقال لها بنت أبي ثمامة عمر بن عبد الله بن مفسر فكتب علقمة بن علقمة العنباري إلى عمر بن عبد العزيز وهو بالدمية إني وليها وإنها نكحت بغير أمرى قرده عمر وقد أصابها (قال الشافعي) فأى امرأة نكحت بغير إذن وليها فلا نكاح لها لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال «فنكاحها باطل» وإن أصابها فلها صداق مثلها بما أصاب منها بما قضى لها به النبي صلى الله عليه وسلم وهذا يدل على أن الصداق يجب في كل نكاح فاسد بالميس وأن لا يرجع به الزوج على من غره لأنه إذا كان لها وقد غرته من نفسها لم يكن له أن يرجع به عليها وهو لها وهو لو كان يرجع به فكانت الغارة له من نفسها بطل عنها ولا يرجع زوج أبدا بصداق على من غره امرأة كانت أو غير امرأة إذا أصابها قال وفي هذا دليل على أن على السلطان إذا اشتجروا أن ينظر فإن كان الولي عاضلا أمره بالتزويج فإن زوج فحق أداه وإن لم يزج فحق منه وعلى السلطان أن يزوج أو يوكل وليا غيره فيزوج والولي عاص بالعضل لقول الله عز وجل «فلا تعضلوهن» وإن ذكر شيئا نظر فيه السلطان فإن رآها تدعو إلى كفامة لم يكن له منعها وإن دعاها الولي إلى خير منه وإن دعت إلى غير كفامة لم يكن له تزويجها والولي لا يرضى به وإنما العضل أن تدعو إلى مثلها أو فوقها فيمتنع الولي .

### اجتماع الولاة واقتراحهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولولاية لأحد مع أب فإذا مات فالجد أبو الأب فإذا مات فالجد أبو الجد لأن كلهم أب وكذلك الآباء وذلك أن الزوجة من الآباء وليست من الإخوة والولاية غير الموارث ولا ولاية لأحد من الأجداد دونه أب أقرب إلى المروجة منه فإذا لم يكن آباء فلا ولاية لأحد مع الإخوة وإذا اجتمع الإخوة فبنو الأب والأم أولى من بنى الأب فإذا لم يكن بنو أم وأب فبنو الأب أولى من غيرهم ولا ولاية لبنى الأم بالأُم ولا الجد أبى أم إن لم يكن عصبة لأن الولاية للعصبة فإن كانوا بنى عم ولا أقرب منهم كانت لهم الولاية بأنهم عصبة وإن كان معهم مثاهم من العصبة كانوا أولى لأنهم أقرب بأم وإذا لم يكن إخوة لأب وأم ولا أب وكان بنو أخ لأب وأم وبنو أخ لأب فبنو الأخ للأب والأم أولى من بنى الأخ للأب وإن كان بنو أخ لأب وبنو أخ لأم فبنو الأخ للأب أولى ولا ولاية لبنى الأخ للأم بحال إلا أن يكونوا عصبة قال وإذا تسفل بنو الأخ فانسبهم إلى المروجة فأبهم كان أقدم بها وإن كان ابن أب فهو أولى لأن قرابة الأقدم أقرب من قرابة أم غير ولدها أقدم منه وإذا استوفوا فكانت فيهم ابن أب وأم فهو أولى بقربه مع المساواة قال وإن حرم النسب بقرابة الأم كان بنو بنى الأخ وإن تسفلوا وبسببهم دية فبنو بنى الأخ وإن تسفلوا أولى لأنهم معهم وإياها أب قبل بنى الأم وهكذا إن كان بنو أخ وعمومة فبنو الأخ أولى وإن تسفلوا لأن العمومة غير آباء فيكونون أولى لأن الزوجة من الأب فإذا انتهت الآية فأقرب الناس

بالمزوجة أولا ثم بها وبو أخيها أقرب بها من محومتها لأنه يضمهم وإيها أب دون الأب الذي يضمها بالعمومة وإذا لم يكن بنو أخ وكاثيرا بنى عم فكان فيهم بنو عم لأب وأم وبنو عم لأب فاستووا فيهم العم للأب والأم أولى وإن كان بنو العم للأب أقدم فيهم أولى وإذا لم يكن لها قرابة من قبل الأب وكان لها أوصياء لم يكن الأوصياء ولاية نسكح ولا ولاء ميراث وهكذا إن كان لها قرابة من قبل أمها أو بنى أخواتها لا ولاية للقرابة في النسكح إلا من قبل الأب وإن كان للزوجة ولد أو ولد ولد فلا ولاية لهم فيها بحال إلا أن يكونوا عصاة فتسكون لهم الولاية بالعصبة ألا ترى أنهم لا يعقلون عنها ولا يتسبون من قبلها إنما قبلها نسبها من قبل أبيها أو لا ترى أن بنى الأم لا يكونون ولاية نسكح فإذا كانت الولاية لا تسكون بالأب إذا انفردت فكذلك ولدها لا يكونون ولاية لها وإذا كان وادها عصبة وكان مع ولدها عصبة أقرب منهم عم أولى منهم فالعصبة أولى وإن تساوى العصبة في قرابتهم بها من قبل الأب فهم أولى كما يكون بنو الأم والأب أولى من بنى الأب وإن استووا فالولد أولى .

### ولاية الموالى

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا يكون لرجل ولاية ولا ولاء ولا زوجة نسب من قبل أبيها يعرف ولا للأخوال ولاية بحال أبداً إلا أن يكونوا عصاة فإذا لم يكن لغيرها نصيب ولدت برأى لغيرها أولياء ولا ولاء إلا لعق ثم أقرب الناس بمنقها ولها كما يكون أقرب الناس به ولي ولد لعق لها قال وأما الولاية من أصل الولاية في ولاية المزوجة كاجتماعهم في النسب ( قال الشافعي ) ولا يخلو في ذلك ( قال الشافعي ) ولو زوجها مولى أمته ولا يعد لها قريباً من قبل أبيها ثم علم كان النسكح مفسوخاً لأنه غير ولي كما تزوجها ولي قرابة بعد أقرب منه كان النسكح مفسوخاً .

### منيب بعض الولاية

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا ولاية لأحد بالنسب ولا ولاء وأولى منه حتى عداها كان أو حاضر بعد العيبة مقطوعاً مؤسداً منه مفقود أو غير مفقود وقريبها . روي عن أبيات غالياً وإذا كان الولي حاضراً فامتنع من الترويج فلا يزوجها الولي الذي يليه في القرابة ولا يزوجها إلا السلطان الذي يزوج حكمه فإذا رجع ذلك إلى السلطان فعق عليه أن يسأل عن الولي فإن كان غالياً سأل عن الحطب فإن رضى . أحضر أقرب الولاية بها وأهل الحرم من أهلها وقال هل تنعبد شيئاً فإن ذكره نظر فيه فإن كان كفراً ورضيه أمره يزوجهم فإن لم يفعلوا وزوجه وإن لم يأمرهم وزوجه فجاء وإن كان الولي حاضراً فامتنع من أن يزوجهم من رضى صبح ذلك به وإن كان الولي الذي لا أقرب منه حاضراً فوكل قائم وكفه مقامه وحذر تزوجه كما يحذر إذا تزوجه يزوج رجل يمينه تزوجه أو وكفه أن يزوج من رأى تزوجه كفراً ترضى المرأة به بعينه من زوج غير كفء لم يجز وكان هذا منه تعبداً مردوداً كما يرد تعالى التوكلا .

### من لا يكون ولياً من ذى القرابة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا يكون الزوج ولياً لأمه أو بنتاً كانت أو أمراً أو بنتاً عم أو امرأة هو أقرب الناس إليها نسباً أو ولاء حتى يكون الولي حراً مسلماً راشداً بعقل موضع الحظ وتسكون المرأة مسعدة ولا

يكون المسلم ولدا للكفرة وإن كانت بنته ولا ولاية له على كفرة إلا أمته فإن ما صار لها بالنكاح ملك له . قال ولا يكون الكافر ولدا لسلمة . وإن كانت بنته قد زوج ابن سعيد بن العاص التي صلى الله عليه أم حبيبة وأبو سفيان حى لأنها كانت مسلمة وابن سعيد مسلم لا أعلم مسلما أقرب بها منه ولم يكن لأبى سفيان فيها ولاية لأن الله تبارك وتعالى قطع الولاية بين المسلمين والمشركين والموارث والعقل وغير ذلك قال : فيجوز تزويج الحاكم المسلم الكفرة لأنه يحكم ولا ولاية إذا حاكمت إليه ولا يكون إذا كان بالغا مسلما ولما إن كان سفيها موليا عليه أو غير عالم بموضع الحظ لنفسه ومن زوجه إذا كان هذا لا يكون ولما لنفسه زوجها كان أن يكون ولما لغيره أبعد . وإن لم يكن هذا ولما للسلعة أو ضعف العقل فكذلك المتوء والمجنون الذي لا يقبل بل هما أبعد من أن يكونا وليين : قال ومن خرج من الولاية بأحد هذه المعاني حتى لا يكون ولما بحال فالولى أقرب الناس به من يفارق هذه الحال وهذا كمن لم يكن ولكن مات ولا ولاية له ما كان بهذه الحال . فإذا صلحت حاله صار ولما . لأن الحال التي منع بها الولاية قد ذهبت .

### الأكفاء

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : لا أعلم في أن للولاية أمرا مع المرأة في نفسها شيئا جعل لهم أبين من أن لا تزوج إلا أكفؤا ، فإن قيل يحتمل أن يكون لثلاث بزواج إلا كالحاصصا . قيل قد يحتمل ذلك أيضا ولكنه لما كان الولاية لو زوجها غير نكاح صحيح لم يحركه هذا ضيقا ليشبه أن يكون له جعل للولاية معها أمراً فالأصداق فهي أولى به من الولاية ولو وهبته جاز ولا معنى له أولى به من أن لا يزوج إلا أكفؤا بل لا أحسبه يحتمل أن يكون جعل لهم أمر مع المرأة في نفسها إلا ثلاث تنكح إلا أكفؤا ( قال الشافعي ) إذا اجتمع الولاية فكانوا شرعا فأبهم صلح أن يكون ولما بحال فهو أكفأهم وسواء السن منه والكهل والشاب والفاضل والذي دونه إذا صلح أن يكون ولما فأبهم زوجها بإذنها أكفؤا جاز وإن سخط ذلك من بقي من الولاية وأبهم زوج بإذنها غير أكفؤ فلا يثبت النكاح إلا باجتماعهم عليه . وكذلك لو اجتمعت جماعتهم على تزويج غير أكف . وانفرد أحدهم كان النكاح مردوداً بكل حال حتى تجتمع الولاية معا على إنكاحه قبل إنكاحه فيكون حقا لهم تركوه وإن كان الولي أقرب من دونه فزوج غير أكف . بإذنها فلا يس لمن بقي من الأولياء الذي هو أولى منهم رده لأنه لا ولاية لهم معه قال : وليس نكاح غير الكف . محرماً فأرده بكل حال إنما هو نقص على الزوجة والولاية فإذا رضيت الزوجة ومن له الأمر معها بالنقص لم أرده قال : وإذا زوج الولي الواحد أكفؤا بأمر المرأة المالك لأمرها بأقل من مهر مثلها لم يكن لمن بقي من الولاية رد النكاح ولا أن يقوموا عليه حتى يكملوا لها مهر مثلها لأنه ليس في نقص المهر نقص نسب إنما هو نقص المال ونقص المال ليس عليها ولا عليهم فيه نقص حسب وهي أولى بالمال منهم وإذا رضى الولي الذي لا أقرب منه بإنكاح رجل غير أكف . فأنكحه بإذن المرأة والولاية الذين هم شرع ثم أراد الولي الزوج والولاية رده لم يكن لهم بعد رضاهم وتزوجهم إياه برضا المرأة ، وإن كانوا زوجها بأمرها بأقل من صداق مثلها وكانت لا يجوز أمرها في مالها فلها تمام صداق مثلها لأن النكاح لا يرد فهو كالبيع المستهلكة كما لو باعت وهي مجبورة بما فاستهلك وقد غبت فيه لزم مشتره قيمته ، قال وإذا كانت المرأة مجبورة عليها مالها فساء من حابى في صداقها أو غيره لا يجوز الهابة ويلحق بصداق مثلها ولا يرد النكاح دخلت أو لم تدخل وإن طلقت قبل ذلك أخذ لها نصف صداق مثلها .

## ما جاء في تشاح الولاء

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا كان لولاء شرعا فأراد بعضهم أن يلى التزويج دون بعض ذلك إلى المرأة تولى أبهم شامت فإن قالت قد أذنت في فلان فأى ولانى أنسكحه فنكاحه جائز فأبهم أنسكحه فنكاحه جائز فأبهم أنسكحه فنكاحه جائز فإن ابتدره اثنان فزوجه فنكاحه جائز وإن شاعوا أفرغ بينه السلطان فأبهم خرج سهمه أمره بالتزويج وإن لم يترافوا إلى السلطان عدل بينهم أمرهم فأبهم خرج سهمه زوج وإن تركوا الإقراع أو تركه السلطان لم أحبه لهم وأبهم زوج يادنها حازر .

## إنسكاح الوليين والوكالة في النكاح

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : أخبرنا ابن عتبة عن ابن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن عتبة بن عابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قال إذا أنسكح الوليان فالأول أحق » قال وبين في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم ، الأول أحق أن الحق لا يكون باطلا وأن نكاح الآخر باطل وأن الباطل لا يكون حقا بأن يكون الآخر دخل ولم يدخل الأول ولا يزد الأول حقا لو كان هو الداخل قبل الآخر هو أحق بكل حال قال : وفيه دلالة على أن الوكالة في النكاح جائزة ولأنه لا يكون نكاح ولين . نكاحا حتى يكون الأول منهما إلا بوكعة منها مع توكل النبي صلى الله عليه وسلم عمرو بن أمية الضمري فزوجه أم حبيبة ابنة أبي سفيان ( قال الشافعي ) فأما إذا أذنت المرأة لوليها أن يزوجها من رابا أو وامرأها أحدهما في رجل فقالت فزوجها واورأها أخرى رجل فقالت فزوجها فزوجها معا رجلين مختلفين كقوفين فأبهم زوج أولا فالأول الزوج الذى نكاحه ثابت وطلاقه وما بينه وبينها مما بين الزوجين لازم ونكاح الذى بعده ساقط دخل بها الآخر أو لم يدخل أو الأول أو لم يدخل لا ينفق المحول لأحد شيئا إنما يحقه أصل المقعدة فإن أصابها آخرها نكاحا فلها مهر مثلها إذا لم يصح عقدة النكاح لم تصح بشئ . بعدها إلا بتجدد نكاح صحيح . وإذا جاز للمرأة أن توكل ولين جاز لولى الذى لا أمر المرأة معه أن يوكل وهذا للأب خاصة في البكر ولم يجر لولى غيره للمرأة معهم أمر أن يوكل أب في ثيب ولا ولى غير أب إلا بأن تأذن له أن يوكل بتزويجها فيجوز يادنها . فلو أن رجلا خرج ووكل رجلا بتزويج ابنته البكر فزوجها الوكيل وهو أبهم أنسكح أولا فالنكاح نكاحه جائز والآخر باطل الوكيل أو الأب . وإن دخل بها الآخر فلها المهر وعليها العدة والولد لاحق ولا ميراث لها منه ولو مات قبل أن يفرق بينهما . ولا له منها لو ماتت وتزوجها الأول منها الميراث وعليه لها الصداق بحاسب به من ميراثه . وهكذا لو أذنت لولين فزوجها معا أو لولى أن يوكل يوكل وكلا أو لولين كذلك فوكلا وكيلين أى هذا كان بالتزويج الأول أحق ولو زوجها أوليان والوكلاء ثلاثة أو أربعة فالنكاح للأول إذا عدا بينة تقوم على وقت من الأوقات أنه من ذلك قبل صاحبه . قال أبو رويح . وليها رجلين مشهد الشهود على يوم واحد ولم يشترى السادة أو أمتهن فلو يكن في إثنين دلالة على أى النكاحين كان أولا فالنكاح منسوخ ولا شئ لها من واحد من الزوجين ولو دخل بها أحدهما على هذا فأصابتها كان لها منه مهر مثلها وعنف . عدة ويفرق بينهما وسواء كان الزوجان في هذا لا يفرقان أى النكاح كان حلال أو ابتدأ عيان فقول كل واحد منهما كان نكاحا قبل وعما يقران أنها لا تعلم أى نكاحها كان أولا ويقران بأمر يدعى أنها لا تعلم ذلك مثل أن تكون غائبة عن نكاح بلد غير بلد بلد حتى روجت به أو ما أشبه هذا . وإن ادعى عليها أنها لم أى نكاحها أول وادعى كل واحد منهما أن نكاحه

كان أولا كان القول قولها مع عيناها للذي زعمت أن نكاحه آخر . وإن قالت لا أعلم أيهما كان أولا وادعيا عليها أحلفت ماتعلم وما يلزمها نكاح واحد منهما . قال ولو كانت خرساء أو معتوهة أو صبية أو خرساء بعد التزويج لم يكن عليها عيب . ففسخ النكاح ، ولو زوجها أبوها ووكيل له في هذه الحال فقال الأب : إنكاحي أولا أو إنكاح وكيلى أولا كان أو قال ذلك الوكيل لم يكن إقرار واحد منهما بلزمها ولا يلزم الزوجين ولا واحدا منهما ولو كانت عاقلة بالغة فأقرت لأحدهما أن نكاحه كان أولا لزمها النكاح الذي أقرت أنه كان أولا ولم تخلف للآخر لأنها لو أقرت له بأن نكاحه أولا لم يكن زوجها وقد لزمها أن تكون زوجة الآخر ولو كان ولها الذي هو أقرب إليها من ولها الذي يليه زوجها بإذنها وولها الذي هو أبعد منه بإذنها فإنكاح الولي الذي دونه من هو أقرب منه باطل ولو كان على الانفراد ، وإذا كان هذا هكذا فنكاح الولي الأقرب جائز كان قبل نكاح الولي الأبعد أو بعد . أو دخل الذي زوجه الولي الأبعد الذي لا ولاية له مع من هو أقرب ، ولو دخل بها الزوجان معا أثبت نكاح الذي زوجه الولي وأمر باجتماعهما تسكلم عدتهما من الزوج غيره ثم خلى بينها وبينه وكان لها على الزوج المهر الذي سمى وعلى النكاح النكاح الفاسد مهر مثلها كان أقل أو أكثر مما سمى لها ، ولو اشتعلت على حمل وقفا عنها وهي في وقفهما عنها زوجة الذي زوجه الولي إن مات ورثته وإن ماتت ورثتها . ومتى جاءت بولد أريه القافة فأيهما أحقاه لحق وإن لم يلحقاه بواحد منهما أو أحقاه بهما أو لم يكن قافة وقفت حتى يبلغ فينتسب إلى أيهما شاء ، قال وإن انتقيا منه ولم تره القافة لاعناهما معا ونفى عنهما معا فإن أقر به أحدهما نسبته إليه فإن أقر به الآخر ونفته حتى تراه القافة وكان كالمسألة على الابتداء . وإن مات الآخر بعد ما أقر به الأول ولم يعرف به فهو من الأول ولو زوجها وليان أحدهما قبل الآخر بإذنهما فدخل بها صاحب التزويج الآخر فلها مهر مثلها وتزوج منه وهي زوجة الأول وبسك عنها حتى تنقضى عدتها من الداخل بها .

### ما جاء في نكاح الآباء

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان بن عيينة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت « نكحني النبي صلى الله عليه وسلم وأنا ابنة ست أو سبع وبني في وأنا ابنة تسع » الشك من الشافعي ( قال الشافعي ) فلما كان من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الجهاد يكون على ابن خمس عشرة سنة وأخذ المسلمون بذلك في الحدود وحكم الله بذلك في التامى فقال « حق إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا » ولم يكن له الأمر في نفسه إلا ابن خمس عشرة سنة أو ابنة خمس عشرة إلا أن يبلغ الحلم أو الجارية الحيفس قبل ذلك فيكون لها أمر في أنفسهما دل إنكاح أبي بكر عائشة التي صلى الله عليه وسلم ابنة ست وبنواؤها بها ابنة تسع على أن الأب أحق بالبر من نفسها ولو كانت إذا بلغت بكرة كانت أحق بنفسها منه أشبه أن لا يجوز له عليها حتى تبلغ فيكون ذلك بإذنها أخبرنا مالك عن عبد الله بن الفضل عن نافع بن جبير عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن من نفسها وإذنها صلاتها » أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عبد الرحمن ومجمع ابن زيد بن جارية عن خنساء بنت خدام أن أباه زوجها وهي ثيب وهي كارهة فأثمت النبي صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها ( قال الشافعي ) فأى ولي امرأة ثيب أو بكر زوجها غير إذنها فالنكاح باطل إلا الآباء في الأبكار والسادة في المالك لأن النبي صلى الله عليه وسلم رد نكاح خنساء ابنة خدام حين زوجها أبوها كارهة ولم يقل إلا أن تشأني أن تبرى أباك فتبرى إنكاحه لو كانت أجارتها إنكاحها تحريمه أشبه أن يأمرها

أن تحريم إنكاح أبيها ولا برد بقوته عليها (نزل الله تعالى) وبشبهه في دلالة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا فرق بين البكر والثيب فجعل الثيب أحق بنفسها من وليها رجعل البكر تستأذن في نفسها أن الولي الذي عني والله تعالى أعلم الأب خاصة فجعل الأيم أحق بنفسها منه فثبت ذلك على أن أمره أن تستأذن البكر في نفسها أمر اختيار لا فرض لأنها لو كانت إذا كرهت لم يكن له تزويجها كانت كالثيب وكان يشبه أن يكون الكلام فيها أن كل امرأة أحق بنفسها من وليها وإذن يجب الكلام وإن البكر الصمت وإن أعد أهل العلم الاختلاف في أنه ليس لأحد من الأولياء غير الآباء أن يزوج بكراً ولا ثيباً إلا بإذنها إذا كانت لم يفرق بين البكر والثيب البالغين لم يجر إلا ما وصفت في الفرق بين البكر والثيب في آداب الولي وغير الولي ولو كان لا يجوز للأب إنكاح البكر إلا بإذنها في نفسها ما كان له أن يزوجها صغيرة لأنه لا أمر لها في نفسها في حلقها تلك وما كان بين الأب وسائر الولاة فرق في البكر كما لا يكون بينهم فرق في الثيب فإن قال قائل فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أن تستأمر البكر في نفسها قيل يشبه أمره أن يكون على استئطابة نفسها وأن يكون بها ذم لا يحمي غيرها فذكره إذا استؤمرت أو تكره الحاطب لعله فيكون استئمرها أحسن في الاحتياط وأطيب لنفسها وأجدر في الأخلاق وكذلك تأمر أبها وتأمرها أيضاً أن يكون المؤامر لها فيه أقرب نساً أهلها وأن يكون نفى إليها بذات نفسها أما كانت أو غير أم ولا يجعل في إنكاحها إلا بعد إخبارها بزوج عنه ثم يكره لأبيها أن يزوجها إن علم منها كراهة من زوجها وإن فعل فزوجها من كرهت جاز ذلك عليها وإذا كان يجوز تزويجها عليها من كرهت فبذلك لو زوجها غير استئمرها فإن قال قائل وما يدل على أنه قد يؤمر بمشاورة البكر ولا أمرها مع أبيها الذي أمر بمشاورتها أقبل قال الله تعالى لتبني صلى الله عليه وسلم «وشاورهم في الأمر» ولم يجعل الله لهم معه أمراً إنما فرض عليهم طاعته والسكنى في المشاورة استئطابة أنفسهم وأن يستن بها من ليس له على الناس ما لرسول الله صلى الله عليه وسلم والاستدلال بأن يأتي من بعض المشاورين بالخير قد غاب عن المستشير وما أشبه هذا قال والجد أبو الأب وأمه وأبو أبيه يقومون مقام الأب في تزويج البكر وولاية الثيب مالم يكن دون واحد منهما أب أقرب منه ولو زوجت بكر أو زوجة مثلاً عنها أو فارقتها وأخذت مهراً وموارث دخل بها أزواجها أو لم يدخلوا إلا أنها لم تنزع زوجت الزوج البكر لأنه لا يقارن بها بكر إلا بأن تكون ثيباً وسواء بلغت سناً وخرعت الأسواق وسافرت وكانت غير أهلها أو لم تكن من هذا شيء لأنها بكر في هذه الأحوال كلها (قال) وإذا جرمعت بتكاح صحيح أو فاسد أو زنة صبرة كانت بالغة أو غير بالغة كانت ثيباً لا يكون للأب تزويجها إلا بإذنها ولا يكون له تزويجها إذا كانت ثيباً وإن كانت لم تبلغ إنما يزوج الصغيرة إذا كانت بكراً لأنه لا أمر لها في نفسها إلا كانت صغيرة ولا يجمع مع أبيها فلو ليس لأحد غير الآباء أن يزوج بكراً ولا ثيباً صغيرة إلا بإذنها ولا يغير إذنها ولا يزوج واحدة منهما حتى تبلغ فتأذن في نفسها وإن زوجها أحد غير الآباء صغيرة فالتكاح مفسوخ ولا يتوارثان ولا يقع عليها طلاق وحكمه حكم المكاح لعدم في جميع أموره لا يقع له طلاق ولا ميراث والآباء وغيرهم من الأولياء في الثيب سواء لا يزوج أحد ثيب إلا بإذنهم وورثهم مكاحهم وإن البكر الصمت وإن زوج الأب الثيب غير عاقل فالتكاح مفسوخ وميت به أو لم يرهن وكذلك سائر الأولياء في البكر والثيب.

(١) قوله: «صبرة» كانت بالغة أو غير بالغة «كثاً» في نسخ ولعل لفظ «صبرة» من زيادة النسخ أو تفسير غير جالس وضع بين مشاور الثيب للنسخ في الصبر، فثابت، كقوله مصححه.

## الأب ينكح ابنته البكر غير الكف.

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : يجوز أمر الأب على البكر في النكاح إذا كان النكاح حظا لها أو غير نقص عليها ولا يجوز إذا كان نقصا لها أو ضررا عليها كما يجوز شراءه وبيعه عليها بلا ضرر عليها في البيع والشراء من غير ما يتباين أهل البصر به ، وكذلك ابنه الصغير ، قال ولوزوج رجل ابنته عبدا له أولغيره لم يجز النكاح لأن العبد غير كف ، لم يجز وفي ذلك عليها نقص بضرورة ولوزوجها غير كف ، لم يجز لأن في ذلك عليها نقصا ، ولوزوجها كفوا أجزم أو أبرس أو مجنونا أو خصيا محبوبا أو غير محبوب لم يجز عليها لأنها لو كانت بالغا كان لها الخيار إذا علمت هي بداء من هذه الأدواء ، ولو زوجها كفوا صحيحا ثم عرض له داء من هذه الأدواء لم يكن له أن يفرق بينه وبينها حتى تبلغ فإذا بلغت فلها الخيار ( قال ) ولو عقد النكاح عليها لرجل به بعض الأدواء ثم ذهب عنه قبل أن تبلغ أو عند بلوغها فختارت المقام معه لم يكن لها ذلك لأن أصل العقد كان مفسوخا ( قال ) ولوزوج ابنه صغيرا أو مجنولا أمة كان النكاح مفسوخا لأن الصغير لا يخاف العنت والمجنون لا يعبر عن نفسه بأنه يخاف العنت وإن كان كل واحد منهما لا يجد طولا ولو زوجه جذما أو برصا أو مجنونة أو رتقا لم يجز عليه النكاح ، وكذلك لو كان زوجه امرأة في نكاحها ضرر عليه أو ليس له فيها وطر مثل محوز فانية أو عيبا أو قطعا أو ما أشبه هذا .

## المرأة لا يكون لها الولي

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » فينبغي فيه أن الولي رجل لا امرأة فلا تكون المرأة وليا أبدا لغيرها وإذا لم تكن وليا لنفسها كانت أبعد من أن تكون وليا لغيرها ولا تعقد عقد نكاح . أخبرنا الثقة عن ابن جريج عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه قال : كانت عائشة تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها زوج فإن المرأة لا تلي عقدة النكاح ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن حسان عن ابن سيرين عن أبي هريرة قال « لا تنكح المرأة المرأة فإن البغي إنما تنكح نفسها » ( قال الشافعي ) وإذا أرادت المرأة أن تزوج جاريها لم يجز أن تزوجها هي ولا وكيلها إن لم يكن وليا للمرأة إذا لم تكن هي وليا لجاريها لم يكن أحد سببها وليا إذا لم يكن من الولاة لا يكون للمرأة أن توكل بنفسها من يزوجها إلا وليا يزوجها ولي المرأة السيدة التي كان يزوجها هي أو السلطان إذا أدنت سيدتها بتزويجها كما يزوجها هي إذا أدنت بتزويجها ولا يجوز لولي المرأة أن يولي امرأة تزوجها إذا لم تكن وليا في نفسها لم تكن وليا بوكالة ولا يزوج جاريها إلا بإذنها ويجوز وكالة الرجل الرجل في النكاح إلا أنه لا يوكل امرأة لما وصفت ولا كافرا بتزويج مسلمة لأن واحدا من هذين لا يكون وليا بحال وكذلك لا يوكل عبدا ولا من لم تكن فيه الحرية وكذلك لا يوكل مجبورا عليه ولا مغلوبا على عقله لأن هؤلاء لا يكونون ولا بحال .

## ما جاء في الأوصياء

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا ذكر الله تعالى الأولياء وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ولم يخلف أحد أن الولاة هم العصبة ، وأن الأخوال لا يكونون ولاء ، إن لم

يكونوا عصبية فينب في قولهم أن لا ولاية لأوصى إن لم يكن من العصبية لأن ولاية يشبه أن تكون جعلت للعصبية للعار عليهم والأوصى ممن لا عار عليه في أصاب غيره من عار وسواء وصى الأب بالأبكار والبنات وأوصى غيره فلا ولاية لأوصى في النكاح بخلاف ذلك أنه ليس بوكيل أولى ولا بولي والحال أولى أن يكون عليه عار من الوصى وهو لا ولاية له إذا لم يكن له نسب من قبل الأب وهذا قول أكثر من عتبت من أهل الآثار والقياس وقد قال قائل يجوز نكاح وصى الأب على البكر خاصة دون الأولياء، ولا يكون له أن ينكح البكر بغير إذنها وللأب أن ينكحها بغير إذنها ولا يجوز إنكاحه الأب بأسرها وأمرها إلى الولاية ويقول ولا يجوز إنكاح وصى ولي غير وصى الأب (قال الشافعي) وهو يزعم أن الميت إذا مات انقطعت وكالته فإن كان الوصى وكيلاً عنده كوكيل الحى فوكيل الأب والأخ (١) ولي الأولياء البكر والأب يجوز إنكاحهم عندنا وعند يوكاة من وكاهم ماجازلن وكلهم بالنكاح ويقعهم مقام من وكله وهو لا يغير الوصى الأب ما يغير الأب ويقول ليس بوكيل ولا أب فيقال قولك قرابة فيقول: لا فيقال ماهو ؟ فيقول وصى ولي فيقول يقوم مقامه ولا يدرى ما يقول ويقال فما لغير الأب فيقول الوصى ليس بولي ولا وكيل فيجوز نكاحه وليس من النكاح بسبيل فيقول قولاً متناقضاً يخالف معنى القرآن والسنة والآثار .

### إنكاح الصغار والمجانين

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا يزوج الصغيرة التي لم تبلغ أحد غير الآباء وإن زوجها فالزواج مفسوخ والأجداد آباء إذا لم يكن أب يقومون مقام الآباء في ذلك ، ولا يزوج المملوكة على عقلها أحد غير الآباء ، فإن لم يكن آباء رقت إلى السلطان وعليه أن يعلم الزوج ما أشهر عنده أنها مملوكة على عقلها ، فإن يقدم على ذلك زوجها إياه وإنما منعت الولاية غير الآباء تزويج المملوكة على عقلها أنه لا يجوز لولي غير الآباء أن يزوج امرأة إلا برضاها فإما كانت ممن لا رضاه لها ، يكن النكاح لم تاماً وإنما أجزت للسلطان أن ينكحها لأنها قد بلغت أو أن الحاجة إلى النكاح وأن في النكاح لها عفافاً وغشاً وربما كان لها فيه شقاء ، وكان إنكاحه إياها كالحكم لها وعليها ، وإن أفاقت فلا خيار لها ولا يجوز أن يزوجه إلا كفواً ، وإذا أنكحها فنكاحه ثابت ونزول ونورث ، وإن غلب على عقلها من مرض أو برسام أو غيره لم يكن له أن ينكحها حتى يتأق بها فإن أفاقت أنكحها الولي من كان بإذنها ، وإن لم تنق حتى طال ذلك ورئيس من أفاقتها زوجها الأب أو السلطان ، وإن كان بها مع ذهاب العقل جنون أو جذام أو برص أعلم ذلك الزوج قبل أن يزوجه وإن كان بها متى يرى أهل الخبرة بها أنها لا تريد النكاح معه لم أر له أن يزوجه وإن زوجها لم أره تزويجه لأن تزويج الزيادة لها لا مؤنة عليها فيه ، وسواء إذا كانت مملوكة على عقلها بكرًا كانت أو ثيباً لا يزوجه إلا أب أو سلطان بلا أمر لها .

### نكاح الصغار والمملوكين على عقولهم من الرجال

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى في الكبير المتزوج على عقله : لأبيه أن يزوجه لأنه لا أمر له في نفسه وإن كان بمن وبغير طلب له أن يزوجه حتى يأتى له وهو مقيم في أن يزوجه فإذا أذن فيه زوجته ولا أراد إنكاحه إياه وليس لأحد غير الآباء أن يزوجه المتزوج على عقله لأنه لا أمر له في نفسه ويرفع إلى الحاكم فيسأل عنه وإن كان يحتاج إلى التزويج ذكر المزدوجة حاله فإن رضى حاله زوجها وإن لم يكن يحتاج إلى التزويج فم يرى بزمانه أو غيرها

(١) قوله : ولي الأولياء البكر الخ ، كذا في النسخ وانظره ، وإن كان الحكم مفهوماً ، كتبه مصححه .



لم يكن للحاكم أن يزوجه ولا لأبيه إلا أن يكون تزويجه ليخدم فيجوز تزويجه لذلك ، وللأباء ، والأولاد ، في العلو على عقله وفي الصغيرة والمرأة البكر والأباء تزويج الابن الصغير ولا خيار له إذا بلغ وليس ذلك لسلطان ولا ولي وإن زوجه سلطان أو ولي غير الآباء فالتكاح مفسوخ لأنما تحيز عليه أمر الأب لأنه يقوم مقامه في النظر له ما لم يكن له في نفسه أمر ولا يكون له خيار إذا بلغ فأما غير الأب فليس ذلك له ولو كان انصي مجبواً أو مجبولا فزوجه أبوه كان نكاحه مردوداً لأنه لا يحتاج إلى التكاح قال وإذا زوج المغلوب على عقله فليس لأبيه ولا للسلطان أن يخالعه بينه وبين امرأته ولا أن يطلقها عليه ولا يزوج واحد منهما إلا بالغا وبعد ما يستدل على حاجته إلى التكاح ولو طلقها لم يكن طلاقه طلاقاً ، وكذلك لو آلى منها أو تظاهر لم يكن عليه إيلاء ولا طهار لأن القلم مرفوع عنه ، وكذلك لو تزفها وانتفى من ولدها لم يكن له أن يلاعن ويلزمه الولد ولو قالت هو عني لا يأتي لم تضرب له أجلاً وذلك أنها إن كانت ثيباً فقد بأنثى وتجدد وهو لو كان صحيحاً جعل القول قوله مع يمينه وإن كانت بكراً فقد تمتع من أن ينالها فلا يعقل أن يدفع عن نفسه بالقول أنها تمتع ويمتنع ويؤمر بإشارة بإصابتها ولو ارتد لم تحرم عليه لأن القلم مرفوع عنه ولو ارتدت هي فلم تعد إلى الإسلام حتى تنقضي العدة بانت منه وهكذا إذا نسكت المغلوبة على عقلها لم يكن لأبيها ولا لولي غيره أن يخالعه عنها بدم من مالها ولا يبرئ زوجها من نفقتها ولا شيء. وجب لها عليه فإن هربت أو امتنعت منه لم يكن لها عليه نفقة مادامت هاربة أو متمتعة وإن آلى منها وطالب وليها وقفه قبل له اتق الله وفيه أو طلاق ولا يجبر على طلاق كالأب يجبر لو طلبته هي ، وكذلك إن كان عتيلاً لم يؤجل لها من قبل أن هذا شيء. إن كانت صحيحة كان لها طلبه لتعطاه أو يفارق وإن تركته لم يجعل فيه الزوج على الفراق لأن الفراق إنما يكون برضاها وامتناعه من الشيء فلا يكون لأحد طلب أن يفارق بحكم يلزم زوجها غيرها وهي ممن لا طلب له ولو طلبت لم يكن ذلك على الزوج وهكذا الصبية التي لا تعقل في كل ما وصفت قال : ولو قذف المحبونة وانتفى من ولدها قيل له إن أردت أن تنفي الولد بالاعان فالتمن فإذا التمن وقت الفرقة بينهما ولا يكون له أن يشكها أبداً ولا يرد عليه وينفي عنه الولد وإن أكذب نفسه ألحق به الولد ولا يعزر ولم يشكها أبداً فإن أبي أن يلتمن فهي امرأته والولد ولده ولا يعزر لها ، قال وأى ولد ولدته ما كانت في ملكه لزمه إلا أن ينفيه بلعان ، وإن وجد معها ولد فقال لم تلده ولا قافة وريثت ندر عليه وترضعه وتحنو عليه حتى الأم لم تكن أمه إلا بأن يشهد أربع نسوة أنها ولدته أو يقر هو بأنها ولدته فيلحقه . وإن كانت قافة فألحقه بها فهو ولده إلا أن ينفيه بلعان ، وليس للأب في الصبية والمغلوبة على عقلها أن يزوها عبداً ولا غير كفاء لها وأنظر كل امرأة كانت بالغاً ثيباً فدعت إليه كان لأبيها ووليها منعها منه وليس للأب عليها إدخالها فيه ولا للأب ولا للسلطان في واحد منهما أن يزوها مجنوناً ولا مجزوماً ولا أبرس ولا مغلوباً على عقله لأنه قد كان لها أو تزوجه برضاها إذا علمت أن تنسخ نكاحه ، وكذلك ليس له أن يزوها مجبواً وكذلك ليس له أن يكره أمته على واحد من هؤلاء ، بنكاح وله أن يهبها لكل واحد من هؤلاء ، ويبيعها منه ولا أولى الصبي أن يزوها مجنوناً ولا جنماً ولا برصاً ولا مغلوباً على عقلها ولا امرأة لا تطيق جماعاً محال ولا أمة وإن كان لا يجد طولاً طرة لأنه ممن لا يخاف العنت .

## النكاح بالشهود

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا نكاح للأب في ثيب ولا لولي غير الأب في بكر ولا ثيب غير معلوبة على عقلها حتى يجمع النكاح أربعاً أن ترضى المرأة المزوجة وهي بالغ والبلوغ أن تحيض أو تستكمل خمس عشرة سنة وبرضى الزوج البالغ وينكح المرأة ولي لا أولى منه أو السلطان ويشهد على عقد النكاح شاهدان عدلان فإن نقص النكاح واحداً من هذا كان فاسداً ، قال ولأبي البكر أن يزوجهام صغيرة وكبيرة بغير أمرها وأحب إلى إن كانت بالغا أن يستأمرها وذلك لسيد الأمة في أمته وليس ذلك لسيد العبد في عبده ولا لأحد من الأولياء غير الآباء في البكر وهكذا لأبي المجبونة البالغ أن يزوجهام ترويح الصغيرة البكر بكراً كانت أو ثيباً وليس ذلك لغير الآباء إلا السلطان .

## النكاح بالشهود أيضاً

أخبرنا مسلم بن خالد وسعيد عن ابن جريج عن عبد الله بن عثمان بن خثيم عن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس قال « لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مرشد » وأحسب مسلم بن خالد قد سمعه من ابن خثيم أخبرنا مالك عن أبي الزبير قال أتى عمر بكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة فقال هذا نكاح السر ولا أجيزه ولو كنت تقدمت فيه لرحمت قال ولو شهد النكاح من لا يجوز شهادته وإن كثروا من أحرار المسلمين أو شهادة عبيد مسلمين أو أهل ذمة لم يجر النكاح حتى ينقضي بشاهدين عدلين قال : وإذا كان الشاهدان لا يردان من جهة التعديل ولا الحرية ولا البلوغ ولا علة في أنفسهما خاصة جاز النكاح ، قال وإذا كانا عدلين عدوين للمرأة أو للرجل فتصادق الزوجان على النكاح جازت الشهادة لأنها شهادة عدلين وإن تمخذا لم يجر النكاح لأن لا أجيز شهادتهما على عدوئهما وأحلفت الجاحد منهما فإن حلف برى وإن تكلى ردت اليمين على صاحبه فإن حلف أنبت له النكاح وإن لم يحلف لم أنبت له نكاحاً وإن روى رجل يدخل على امرأة فقالت زوجي وقال زوجي نكحتنا بشاهدين عدلين ثبت النكاح وإن لم نعلم الشاهدين : قال ولو عقد النكاح بغير شهود ثم أتمد بعد ذلك على حياله وأشهدت وولياها على جاحلها لم يجر النكاح ولا يجر نكاحاً إلا نكاحاً عقد بمحضرة شاهدين عدلين وما وصفت معه ولا يكون أن يشكهم بالنكاح غير حائز لم يجر إلا بتجديد نكاح غيره ولو كان الشاهدان عدلين حين حضرا النكاح ثم سامت حالهما حتى ردت شهادتهما فتصادق أن النكاح قد كان والشاهدان عدلان أو قامت بذلك بينة جاز وإن قالوا كان النكاح وهما بمحلهما لم يجر وقال إنما أنظر في عقدة النكاح ولا أنظر أين يقومان هذا بخلاف الشهادة على الحق غير النكاح في هذا الوضع الشهادة على الحق يوم يقع الحكم ولا ينظر إلى حال الشاهدين قبل والشهادة على النكاح يوم يقع العقد قال : ولو جهلا حال الشاهدين وتصادقوا على النكاح بشاهدين جاز النكاح وكانا على العدل حتى أعرف الجرح يوم وقع النكاح وإذا وقع النكاح ثم أمره الزوجان بكتمان النكاح والشاهدين فالنكاح جائز وأكره لهما السر لئلا يرتاب بهما .

## ما جاء في النكاح إلى أجل ونكاح من لم يولد

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل امرأة قد زوجتك حمل امرأتى وقبيل ذلك المرأة أو أول ولد تلده امرأتى وقبيل ذلك المرأة أو قال ذلك امرأته قد زوجتك أول جاريتك تلدها امرأتى وقبيل الرجل فلا يكون شيء من هذا نكاحاً أبداً ولا نكاحاً لمن لم يولد : ألا ترى أنها قد تلده جارية وقد لا تلده

غلاماً أبداً فإذا كان الكلام منعقداً على غير شيء لم يحز ولا يجوز النكاح إلا على عين بعينها ولو قال الرجل : إذا كان غداً فقد زوجتك ابنتي وقبل ذلك الرجل أو قال رجل لرجل إذا كان غداً فقد زوجت ابنتي ابتك وقبل الجارية والغلام والجارية صغيران لم يحز له لأنه قد يكون غداً وقد مات ابنه أو ابنته أو عما ، وإذا انعقد النكاح وانعقده الكلام به فسكان في وقت لا يحل له فيه الجماع ولا يتوارث الزوجان لم يحز وكان ذلك في معنى النكاح تكون زوجة في أيام وغير زوجة في أيام وفي أكثر من معنى النكاح ، لأنه قد جاءت مدة بعد العقد لم يوجب فيها النكاح ولا يكون هذا نكاحاً عندنا ولا عند من أجاز نكاح النكاح هذا أحد من نكاح النكاح .

### ما يجب به عقد النكاح

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا خطب الرجل على نفسه فقال زوجني فلانة أو وكيل الرجل على من وكله فقال ذلك أو أبو الصبي المولى عليه المرأة إلى ولها بعد ما أذنت في إنكاح الحاطب أو الخطوب عليه فقال الولي قد زوجتك فلانة التي سمى فقد لم النكاح ولا احتياج إلى أن يقول الزوج أو من ولي عقد نكاحه بوكالته قد قبلت إذا بدأ فخطب فأجيب بالنكاح . قال ولو احتجبت إلى هذا لم أجز نكاحاً أبداً إلا بأن يولي الرجل وتولي المرأة رجلاً واحداً فيزوجهما ، وذلك أني إذا احتجبت إلى أن يقول الحاطب وقد بدأ بالخطبة إذا زوج قد قبلت لأن لا أدري ما بدا للخطاب احتجبت إلى أن يقول ولي المرأة قد أجبرت لأن لا أدري ما بدا له إن كان إذا زوج لم يثبت النكاح إلا بإحداث النكاح قبله للنكاح ثم احتجبت إلى أن أرد القول على الزوج ثم هكذا على ولي المرأة فلا يجوز بهذا المعنى نكاح أبداً ، ولا يجوز إلا بما وصفت من أن يولي العقد عليهما واحد بوكالتهما . ولكن لو بدأ ولي المرأة فقال لرجل قد زوجتك ابنتي لم يكن نكاحاً حتى يقول الرجل قد قبلت لأن هذا ابتداء كلام ليس جواب مخاطبة وإن خطب الرجل المرأة فلم يجبه الأب حتى يقول الحاطب قد رجعت في الخطبة فيزوجه الأب بعد رجوعه كان النكاح مفسوخاً لأنه زوج غير خاطب إلا أن يقول بعد تزويج الأب قد قبلت ، ولو خطب رجل إلى رجل فزوجه الرجل حتى غلب على عقله ثم زوجه لم يكن هذا نكاحاً لأنه عقده من قد بطل كلامه ومن لا يجوز أن يكون ولياً وهكذا لو كان الحاطب المغلوب على عقله بعد أن يخطب وقبل أن يزوجه ولكن لو عقد عليه ثم غلب على عقله كان النكاح جائزاً إذا عقد ومعه عقله ولو كان هذا في امرأة أذنت في أن تنكح فلم تنكح حتى غلبت على عقلها ثم أنكحت بعد أغلبة على عقلها كان النكاح مفسوخاً لأنه لم يلزمها شيء من النكاح حتى غلب على عقلها فبطل إنفاؤها وهذا كما قلنا في المسألة قبلها . قال ولو زوجت قبل أن تغلب على عقلها ثم غلبت بعد التزويج على عقلها لزمها النكاح . ولو قال الرجل لأبي المرأة أتزوجني فلانة ؟ فقال قد زوجتكها لم يثبت النكاح حتى يقبل الزوج لأن هذا ليس خطبة وهذا استفهام ، وإذا خطبها على نفسه ولم يسم صداقاً فزوجها بالنكاح ثابت ، ولها مهر مئالة . ولو سمى صداقاً فزوجها بإذنها كان الصداق له ولها لازماً .

### ما يحرم من النساء بالقرابة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعي رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم » الآية ( قال الشافعي ) والأمهات أم الرجل والدة وأمهات وأمهات أُمَّهَاتُهُنَّ بعدت الجداً لثنتين يارمهن اسم الأمهات وبنات بنات الرجل لصابه وبنات بنيه وبناتهن وإن سفاهن فكانهن يارمهن اسم البنات كالزم الجدات

اسم الأمهات وإن علون وتباعدن منه وكذلك ولد الوالد وإن سماوا والأحوال من ولد أبيه لصاحبه أو أمه نفسها وعماته من ولد جده الأدنى أو الأقصى ومن فوقهما من أجداده وخالاته من ولده أم أمه وأمه ومن فوقهما من جداته من قبلها وبنات الأخ كل ما ولد الأخ لأبيه أو لأمه أو لهما من ولد ولده ولده ولده فكلهم بنو أخيه وإن تصفوا وهكذا بنات الأخت ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وحرم الله تعالى الأخت من الرضاة فاحتمل تحريمها بمعين أحدها إذ ذكر الله تحريم الأم والأخت من الرضاة فأقامهما في التحريم مقام الأم والأخت من النسب أن تكون الرضاة كلها تقوم مقام النسب لما حرم بالنسب حرم بالرضاة مثله وبهذا نقول بدلالة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والقياس على القرآن والآخرة أن يحرم من الرضاة الأم والأخت ولا يحرم سواهما ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) فإن قال قائل فأين دلالة السنة بأن الرضاة تقوم مقام النسب؟ قيل له إن شاء الله تعالى: أخبرنا مالك بن أنس عن عبد الله بن دينار عن سليمان بن يسار عن عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «يحرر من الرضاة ما يحرم من الولادة» أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عمرة بنت عبد الرحمن أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أخبرتها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان عندها وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيت حفصة فقالت عائشة فقلت يا رسول الله هذا رجل يستأذن في بيتك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أراه فلانا لمحفصة من الرضاة» فقلت يا رسول الله لو كان فلان حيا لعمها من الرضاة أيدخل على؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «نعم إن الرضاة تحرم ما يحرم من الولادة» أخبرنا ابن عيينة قال سمعت ابن جعدان قال سمعت ابن المسيب يحدث عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال يا رسول الله هل لك في أمة عمك بنت حمزة فإنها أجل فتاة في قریش فقال «أما علمت أن حمزة أحمى من الرضاة وأن الله تعالى حرم من الرضاة ما حرم من النسب؟» أخبر الدراوردي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم في أمة حمزة؟ مثل حديث سفيان في بنت حمزة ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وفي نفس السنة أنه يحرم من الرضاة ما يحرم من الولادة وأن لبن الفحل يحرم كما يحرم ولادة الأب يحرم لبن الأب لا اختلاف في ذلك أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عمرو بن الشريد أن ابن عباس سئل عن رجل كانت له امرأتان فأرضعت إحداهما غلاما وأرضعت الأخرى حارية فقبل له هل يتزوج الغلام الجارية؟ فقال لا. اللقاح واحد أخبرنا سعيد بن سالم قال أخبرنا ابن جريج أنه سأل عطاء عن ابن الفحل يحرم؟ فقال نعم قلت له أبغضك من ثبت؟ فقال نعم قال ابن جريج قال عطاء وأخوانك من الرضاة فهي أختك من أهلك، أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أن عمرو بن دينار أخبره أنه سمع أبا الشعثاء يرى لبن الفحل يحرم، وقال ابن جريج عن ابن طاووس عن أبيه أنه قال لبن الفحل يحرم ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وإذا تزوج الرجل المرأة فماتت أو طلقها قبل أن يدخل بها لم أر له أن يشكح أمها لأن الأم مهمة التحريم في كتاب الله عز وجل ليس فيها شرط وإنما الشرط في الرضاة ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وهذا قول الأكثر من المعتنقين وقول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم: أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد، قال سئل زيد بن ثابت عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل أن يصيبها هل تحل له أمها؟ فقال زيد بن ثابت لا الأم مهمة ليس فيها شرط وإنما الشرط في الرضاة ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وهكذا أمهاتها وإن بعدن وجداتها لأنهن من أمهات النساء ( **فَاللَّاتِ بِنْتِي** ) وإذا تزوج الرجل امرأة فلم يدخل بها حتى ماتت أو طلقها فشكلت بنت لها وإن سفلت خلال القول أنه عز وجل «وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَٰئِكَ لَهُمُ الْحَقُّ بِأَنفُسِهِمْ أَدْعَاهُمْ فَلَمْ يُدْعَوْا مِنْهُمُ لِظُلْمِهِمْ بِهِمْ إِنَّمَا يَنْصَرِفُونَ إِلَى الْأَرْوَاحِ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْسِدُونَ» فلو شكح امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم يحكم أنها حرامت عليه أم

امراته وإن لم يدخل بامراته لأنها صارت من أمهات نسائه وقد كانت قبل من نسائه غير أنه لم يدخل بها ولو كان دخل بالأثم لم يحل له البت ولا أحد من ولده البت أبدا لأنهن ربائيه من امراته التي دخل بها قال الله عز وجل «وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم» فأى امرأة نسكحها رجل حرمت على أبيه دخل بها الابن أو لم يدخل وكذلك تحرم على جميع آبائه من قبل أبيه وأمه لأن الأبوة تجمعهم معا وكذلك كل من نسكح ولد ولده من قبل النساء والرجال وإن سفلوا لأن الأبوة تجمعهم معا قال الله تعالى «ولا تنكحوا ما نسكح آبائكم من النساء إلا ما قد سلف» فأى امرأة نسكحها رجل حرمت على ولده دخل بها الأب أو لم يدخل بها وكذلك ولد ولده من قبل الرجال والنساء وإن سفلوا لأن الأبوة تجمعهم معا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وكل امرأة أب أو ابن حرمتها على ابنه أو أبيه بنسب فكذاك أحمها إذا كانت امرأة أب أو ابن من الرضاع فإن قال قائل إنما قال الله تبارك وتعالى «وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم» فكيف حرمت حليلة الابن من الرضاة ؟ قيل بما وصفت من جمع الله بين الأم والأخت من الرضاة والأم والأخت من النسب في التحريم ثم بأن النبي صلى الله عليه وسلم قال «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» فإن قال فهل تعلم فيه أنزلت «وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم» ؟ قيل الله تعالى أعلم فيه أنزلها فأما معنى ما سمعت متفرقا فجمعت فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أراد نسكح ابنة جعش فكانت عند زيد بن حارثة فكان النبي صلى الله عليه وسلم تنبأ فامر الله تعالى ذكره أن يدعى الأدياء لأبائهم «فإن لم تعلموا آبائهم فليخوانكم في الدين» وقال «وما جعل أدياءكم أبناءكم» إلى قوله «ومواليسكم» وقال لبيته صلى الله عليه وسلم «فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكمها لكيلا يكون على المؤمنين حرج» الآية ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فأشبهه والله تعالى أعلم أن يكون قوله «وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم» دون أديائكم الذين تسمحونهم أبناءكم ولا يكون الرضاع من هذا في شيء وحرمتنا من الرضاع بما حرم الله قياساً عليه وبما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه «يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة» ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) في قول الله عز وجل «ولا تنكحوا ما نسكح آبائكم من النساء إلا ما قد سلف» وفي قوله «وإن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف» كان أكبر ولد الرجل يخلف على امرأة أبيه وكان الرجل يجمع بين الأختين فبى الله عز وجل عن أن يكون منهم أحد يجمع في عمره بين أختين أو ينكح ما نسكح أبوه إلا ما قد سلف في الجاهلية قبل علمهم بتحريمه ليس أنه أقر في أيديهم ما كانوا قد جمعوا بينه قبل الإسلام كما أقرهم النبي صلى الله عليه وسلم على نكاح الجاهلية الذي لا يحل في الإسلام بحال ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وما حرمتنا على الآباء من نساء الأبناء وعلى الأبناء من نساء الآباء وعلى الرجل من أمهات نسائه وبنات نسائه اللاتي دخل بهن بالنكاح فأصيب فأما بالزنا فلا حكم للزنا يحرم حلالاً فلو زنى رجل بامرأة لم تحرم عليه ولا على ابنه ولا على أبيه وكذلك لو زنى بأم امراته أو بنت امراته لم تحرم عليه امراته وكذلك لو كانت تحت امرأة فزنى بأختها لم يحجب امراته ولم يكن جامعاً بين الأختين وإن كانت الإصابة بنكاح فاسد احتمل أن يحرم من قبل أنه ثبت فيه النسب ويؤخذ فيه المهر ويدرا فيه الحد وتكون فيه العدة وهذا حكم الحلال وأحب إلى أن يحرم به من غير أن يكون واضحة فلو نسكح رجل امرأة نكاحاً فاسداً فأصابتها لم يحل له - عدى - أن ينكح أمها ولا ابنتها ولا ينكحها أبوه ولا ابنه وإن لم يصب النكاح نكاحاً فاسداً لم يحرم عليه النكاح الفاسد بلا إصابة فيه شيئاً من قبل أن حكمه لا يكون فيه صدق ولا يلحق فيه طلاق ولا شيء مما بين الزوجين ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وقد قال غيرنا لا يحرم النكاح الفاسد وإن كان فيه الإصابة كما لا يحرم الزنا لأنها ليست من الأرواح ألا ترى أن العلق لا يلحقها ولا ما بين الزوجين ، وقد قال غيرنا وغيره : كل

ما حرمه الحلال فالحرمان أشد له تحريماً ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) وقد وصفنا في كتاب الاختلاف ، ذكر هذا وغيره . وجماعه أن الله عز وجل إنما أثبت الحرمة بالنسب والصهر وجعل ذلك نعمة من نعمه على خلقه فمن حرم من النساء على الرجال فبحرمة الرجال عليهن ولحقن على الرجال من الصهر بحرمة النسب وذلك أنه رضى النكاح وأمر به وندب إليه فلا يجوز أن تكون الحرمة التي أنعم الله تعالى بها على أن من أذى شيئاً دعاه الله تعالى إليه كإثرائي العاصي لله الذي حده الله وأوجب له النار إلا أن يعفو عنه وذلك أن التحريم بالنكاح إنما هو نعمة لا نقمة فالنقمة التي ثبت بالحلال لا تثبت بالحرمان الذي جعل الله فيه النقمة عاجلاً وآجلاً وهكذا لو زنى رجل بأخت امرأته لم يكن هذا جماعاً بينهما ولم يحرم عليه أن ينكح أختها التي زنى بها مكاتها ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) وإذا حرم من الرضاع ما حرم من النسب لم يحل له أن ينكح من بنات الأم التي أرضعته وإن سفان وبنات بناتها (١) وبناتها وكل من ولدته من قبل ولد ذكر أو أنثى امرأة وكذلك أمهاتهن وبنتهن أمهاتهن وأخواتهن وكذلك أخواتهن لأنهن خالاتهن وكذلك عماتهن وخالاتهن لأنهن عمات أمه وخالات أمه وكذلك ولد الرجل الذي أرضعته لبنه وأمهاة وأخواته وخالاته وعماته وكذلك من أرضعته لبن الرجل الذي أرضعته من الأم التي أرضعته أو غيرها وكذلك من أرضع لبنين ولد المرأة التي أرضعته من أبيه الذي أرضعته بلبنه أو زوج غيره ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) وإذا أرضعت المرأة مولوداً فلا بأس أن يتزوج المرأة الرضع أبوه ويتزوج ابنتها وأمها لأنها لم ترضعه هو وكذلك إن لم يتزوجها الأب فلا بأس أن يتزوجها أخو الرضع الذي لم ترضعه هو لأنه ليس ابنها . وكذلك يتزوج ولدها ولا بأس أن يتزوج الغلام الرضع ابنة عمه وأخته خاله من الرضاع كما لا يكون بذلك بأس من النسب ولا يجمع الرجل بين الأختين من الرضاعة بنكاح ولا وطء . ملك وكذلك المرأة وعمتها من الرضاعة يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب وذوات الحرم من الرضاعة مما يحرم من نكاحهم ويسافر بهن كذوات الحرم من النسب وسواء رضاعة الحرمة والأمة والذمية كهن أمهات وكلهن يغرمن كما تحرم الحرمة لا فرق بينهما وسواء وطئت الأمة بملك أو نكح كل ذلك يحرم ولا بأس أن يتزوج الرجل المرأة وامرأة أبها من الرضاع والنسب ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) ولو شرب غلام وجارية لبن بجمعة من شاة أو بقرة أو ناقة لم يكن هذا رضاعاً إنما هذا كالطعام والشرب ولا يكون محرماً بين من شربه إنما يحرم بين الأديمة لا إلهائهم وقال الله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة » وقال في الرضاعة « فإن أرضعن نسكاً فأتوهن أجورهن » وتدل عز ذكره « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم رضاعه » ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) فأخبر الله عز وجل أن كان الرضاع حولان وجعل على الرجل يرضع له ابنة أجز الرضع والأخضر على الرضاع لا يكون إلا على ماله مدة معلومة ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) والرضاع اسم جامع يقع على النسب وأكثر منها إلى كمال رضاع الحولين وقع على كل رضاع وإن كان بعد الحولين ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) فما كان هكذا وجب على أهل العلم طلب الدلالة هل يحرم الرضاع بأقل ما يقع عليه اسم الرضاع أو معنى من الرضاع دون غيره ؟ ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن حمزة عن عمارة عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت كان بيني وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبينه وبين أمي بن سعد بن عمر عن

(١) قوله : وبناتها وكل من ولدته إلى قوله « امرأة » كذا في النسخ ، وحرر . كتبه مدحه .

عائشة أنها كانت تقول نزل القرآن بعشر رضعات معلومات يحرم من ثم صبرن إلى خمس يحرم فكان لا يدخل على عائشة إلا من استكمل خمس رضعات . أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن الحجاج بن الحجاج أنه عن أبي هريرة قال « لا يحرم من الرضاع إلا ما تقي الأماء » أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن الزبير أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا تحرم المص والمصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان » أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر امرأة أبي حذيفة أن ترضع سائما خمس رضعات تحرم لبنها ففعلت فساكنت تراه ابنا . أخبرنا مالك عن نافع أن سالم بن عبد الله أخبره أن عائشة أرسلت به وهو يرضع إلى أختها أم كلثوم فأرضعته ثلاث رضعات ثم مرضت فلم ترضعه غير ثلاث رضعات فلم أكن أدخل على عائشة من أجل أني لم يتم لي عشر رضعات ( قال الشافعي ) أمرت به عائشة أن يرضع عتيراً لأنها أكثر الرضاع ولم يتم له خمس فلم يدخل عليها ولعل سائما أن يكون ذهب عليه قول عائشة في العشر الرضعات فنسخن بخمس . معلومات فحدث عنها بما علم من أنه أرضع ثلاثاً فلم يكن يدخل عليها وعلم أن ما أمرت أن يرضع عتيراً فرأى أنه إنما يحل الدخول عليها عشر وإنما أخذنا بخمس رضعات عن النبي صلى الله عليه وسلم بحكاية عائشة أنهم يحرم وأنهم من القرآن ( قال الشافعي ) ولا يحرم من الرضاع إلا خمس رضعات متفرقات ، وذلك أن يرضع المولود ثم يقطع الرضاع ثم يرضع . ثم يقطع الرضاع فإذا رضع في واحدة منهم ما يعلم أنه قد وصل إلى جوفه ما قل منه وكثر في رضعة ، وإذا قطع الرضاع ثم عاد لبثها أو أكثر فهي رضعة ( قال الشافعي ) وإن التقت الرضعتان الذي ثم لها شيء قليلا ثم عاد كانت رضعة واحدة ولا يكون القطع إلا ما انفصل اتصالاً بينا كما يكون الحالف لا يأكل بالنهار إلا مرة فيكون يأكل ويتنفس بعد الازدراء إلى أن يأكل فيكون ذلك مرة وإن طال ( قال الشافعي ) ولو قطع ذلك قطعاً بيناً بعد قليل أو كثير من الطعام ثم أكل كان حائناً وكان هذا أكلتين ( قال الشافعي ) ولو أخذ ثديها الواحد فأغذ مافيه ثم تحول إلى الآخر مكانه فأغذ مافيه كانت هذه رضعة واحدة لأن الرضاع قد يكون بقية النفس والإرسال والعودة كما يكون الطعام والشراب بقية النفس وهو طعام واحد ولا ينظر في هذا إلى قليل رضاعه ولا كثيره إذا وصل إلى جوفه منه شيء فهو رضعة وما لم يتم خمساً لم يحرم بهن ( قال الشافعي ) والوجود كالرضاع وكذلك السعوط لأن الرأس جوف ( قال الشافعي ) فإن قال قائل : فلم لم تحرم برضعة واحدة وقد قال بعض من مضى أنها تحرم ؟ قبل بما حكينا أن عائشة حكى أن الكتاب يحرم عشر رضعات ثم نسخن بخمس وبما حكينا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان » وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرضع سالم خمس رضعات يحرم بهن فدل ما حكيت عائشة في الكتاب وما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الرضاع لا يحرم به على أقل اسم الرضاع ولم يكن في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة وقد قال بعض من مضى بما حكيت عائشة في الكتاب ثم في السنة والكفاية فيها حكيت عائشة في الكتاب ثم في السنة فإن قال قائل فما يشبه هذا ؟ قيل قول الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فمن النبي صلى الله عليه وسلم القلع في ربع دينار وفي السرقة من الحرز وقال تعالى « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » فرجم النبي صلى الله عليه وسلم الزانين الثيبين ولم يجلدهما فاستدلنا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن المراد بالقطع من السارقين والمائة من الزناة بعض الزناة دون بعض وبعض السارقين دون بعض لا من لزمه اسم سرقة وزنا فكذلك استدلالنا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن المراد بتحريم الرضاع بعض الرضعات دون بعض لا من لزمه اسم رضاع .

## رضاعة الكبير

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن رضاعة الكبير فقال أخبرني عروة بن الزبير أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة وكان من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قد كان شهد بدرا وكان نذ نبى سالما الذى يقال له سالم مولى أبي حذيفة كما تبنى رسول الله صلى الله عليه وسلم زيد بن حارثة فأفكح أبو حذيفة سالما وهو يرى أنه ابنه فأفكحه ابنة أخيه فاطمة بنت الوليد بن عتبة بن ربيعة وهى يومئذ من المهاجرات الأول وهى يومئذ من أفضل أباى قريش فلما أنزل الله عز وجل فى زيد بن حارثة ما أنزل فقال « ادعوهم لآبائهم هو أوسط عند الله فإن لم تعدوا آباءهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم » رد كل واحد من أولئك من تبنى إلى أبيه . فإن لم يعلم آباءهم رده إلى الوالى فبجاءت سهلة بنت سهيل وهى امرأة أبي حذيفة وهى من بنى عامر بن لؤى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يارسول الله كننا نرى سالما ولداً وكان يدخل على وأنا فضل وليس لنا إلا بيت واحد فلماذا ترى فى شأنه ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بلغنا « أَرْضِعِي خَمْسَ رَضَعَاتٍ فَيَحْرَمَ بِلَبْنِهَا » ففعلت فكَانَتْ تَرَاهُ ابْنًا مِنَ الرضاعة فَأَخَذَتْ عَائِشَةُ بِذَلِكَ فَمِنْ كَانَتْ تَحِبُّ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهَا مِنَ الرِّجَالِ فَكَانَتْ تَأْمُرُ أَخْتَهَا أُمَّ كَلْبُومَ وَبَنَاتِ أَخِيهَا يَرْضَعْنَ لَهَا . مِنْ أَحَبَّتْ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهَا مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَأَبَى سَائِرُ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهِنَ بِتِلْكَ الرضاعة أَحَدٌ مِنَ النَّاسِ وَقَالَنِ مَا نَرَى الَّذِي أَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَهْلَةَ بِنْتَ سَهِيلٍ إِلَّا رَخْصَةً فِي سَلَامٍ وَحَدَّثَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا يَدْخُلُ عَلَيْنَا بِهَذِهِ الرضاعة أَحَدٌ فَعَلَى هَذَا مِنَ الْحَرَمِ كُلُّ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي رَضَاعَةِ الْكَبِيرِ ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) وهذا والله تعالى أعلم فى سالم مولى أبي حذيفة خاصة ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت ؟ ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) قد ذكرت حديث سالم الذى يقول له مولى أبي حذيفة عن أم سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر امرأة أبي حذيفة أَنْ تَرْضِعَهُ حَمْسَ رَضَعَاتٍ يَحْرَمُ بِهِنَّ . وقالت أم سلمة فى الحديث وكان ذلك فى سالم خاصة وإذا كان هذا سالم خاصة فالخاص لا يكون إلا عرجاً . من حكم العام وإذا كان عرجاً من حكم العام فالخاص غير العام ولا يجوز فى العام إلا أن يكون رضاع الكبير لا يحرم ولا بد إذا اختلف الرضاع فى الصغير والكبير من طاب الدلالة على الوقت الذى إذا صار إليه المرضع فأرضع لم يحرم ( قال ) والدلالة على الفرق بين الصغير والكبير موجودة فى كتاب الله عز وجل . قال الله تعالى « وَالرَّالِدَاتُ يَرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَتَّى يَكُونُوا كَالْمِائِينَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَنْتَهِيَ الرضاعة » فبَعَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ نَامَ الرضاع حَتَّى يَكُونُوا كَالْمِائِينَ . وقال « فَإِنْ أَرَادَ ائَصْلًا عَنْ تَرْضَاعٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوَرَا فَلَاحِاجَ عَلَيْهِمَا » يعنى والله تعالى أعلم . قبل الحواين فدل على أن إرضاعه عز وجل فى أفعال الحواين على أن ذلك إنما يكون باجتماعهما على فعله قبل الحواين وذلك لا يكون والله تعالى أعلم . إلا بالنظر إلى الولد . من والديه أن يكونا بريان أن فضاله قبل الحواين خير له من إتمام الرضاع له لعله تشكون به أو مرضعه أو لا يقبل رضاع غيرها أو ما أشبه هذا . وما جعل الله تعالى له غابة فالسك بعد مضى العاية فيه غيره قبل مضىها . فإن قال قائل : وما ذلك ؟ قبل قول الله تعالى « وَإِذَا ضَرَبْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ » الآية فكان لهم أن يقصروا . مسافرين . وكان فى شرط أن قصر لهم بحال . وصورة دليل على أن حكمهم فى غير تلك الصفة غير قصر . وقال تعالى « وَالْمُطَلَّقاتُ يَرْضَعْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ » فكان إذا مضت الثلاثة الأنفرا فحكمهن من مضىها غير حكمهن فيها ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) فإن قال قائل : فقد قال عروة قال غير عائشة من أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ما ترى هذا من النبي صلى الله عليه وسلم إلا رخصة فى سماء قبل :



فقول عروة عن جماعة أزواج النبي صلى الله عليه وسلم غير عائشة لا يخالف قول زبيب عن أمها أن ذلك رخصة مع قول أم سلمة في الحديث هو خاصة وزيادة قول غيرها ما نراه إلا رخصة مع ما وصفت من دلالة القرآن وإني قد حفظت عن عدة ممن لقيت من أهل العلم أن رضاع سالم خامس . فإن قال قائل : فبل في هذا خبر عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بما قلت في رضاع الكبير ؟ قيل نعم : أخبرنا مالك عن أنس عن عبد الله بن دينار قال جاء رجل إلى ابن عمر وأنا معه عند دار القضاء يسأله عن رضاعة الكبير فقال ابن عمر جاء رجل إلى عمر ابن الخطاب فقال كانت لي وليدة فسكنت أطؤها فعمدت إياها فأرضعتها فدخلت عليها فقالت دونك فقد والله أرضعتها . فقال عمر بن الخطاب أوجعها وائم جاريتك فإنما الرضاع رضاع الصغير . أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول لا رضاع إلا لمن أرضع في الصغر أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد أن أبا موسى قال رضاعة الكبير ما أراها إلا تحرم فقال ابن مسعود انظر ما يقضى به الرجل فقال أبو موسى فما تقول أنت ؟ فقال لا رضاعة إلا ما كان في الحولين فقال أبو موسى لا تسألوني عن شيء . ما كان هذا الخبر بين أظهركم ( قال الشيخ أبي ) فجمع فرق ما بين الصغير والكبير أن يكون الرضاع في الحولين فإذا أرضع المولود في الحولين خمس رضعات كما وصفت فقد كمل رضاعه الذي يحرم ( قال الشيخ أبي ) وسواء أرضع المولود أقل من حولين ثم قطع رضاعه ثم أرضع قبل الحولين أو كان رضاعه متتابعاً حتى أرضعته امرأة أخرى في الحولين خمس رضعات ولو توبع رضاعه فلم يفصل ثلاثة أحوال أو حولين أو ستة أشهر أو أقل أو أكثر فأرضع بعد الحولين لم يحرم الرضاع شيئاً وكان بمنزلة الطعام والشراب . ولو أرضع في الحولين أربع رضعات وبعد الحولين الخامسة وأكثر لم يحرم ولا يحرم من الرضاع إلا ما تم خمس رضعات في الحولين ، وسواء فيها يحرم الرضاع والوجور ، وإن خلط المولود لبن في طعام فيطعمه كان اللبن الأغلب أو الطعام إذا وصل اللبن إلى جوفه وسواء شرب اللبن بماء كثير أو قليل إذا وصل إلى جوفه فهو كله كالرضاع ولو جبن له اللبن فأطعم جبناً كان كالرضاع ، وكذلك لو استسقطه لأن الرأس جوف ولو حقه كان في الحقة قولان : أحدهما أنه جوف وذلك أنها تفتقر للصائم لو احتقن . والآخر أن ما وصل إلى الدماغ كما وصل إلى المعدة لأنه يفتدى من المعدة وليست كذلك الحقة ( قال الشيخ أبي ) ولو أن صبياً أطعم لبن امرأة في طعام مرة وأوجره أخرى وأسقطه أخرى ، وأرضع أخرى ، ثم أوجره وأطعم حتى يتم له خمس مرات كان هذا الرضاع الذي يحرم كل واحد من هذا يقوم مقام صاحبه وسواء لو كان من صنف هذا خمس مرار أو كان هذا من أصناف شتى ، وإذا لم يتم له الخامسة إلا بعد استكمال سنتين لم يحرم ، وإن تمت له الخامسة حين يرضع الخامسة فيصّل اللبن إلى جوفه أو ما وصفت أنه يقوم مقام الرضاع مع مضى سنتين قبل كمالها فقد حرم وإن كان ذلك قبل كمالها بطريقة عين أو مع كمالها إذا لم يتقدم كمالها .

### في لبن الرجل والمرأة

( قال الشيخ أبي ) رحمه الله تعالى : واللبن إذا كان من حمل ولا أحسبه يكون إلا من حمل فاللبن للرجل والمرأة كما يكون الولد للرجل والمرأة فانظر إلى المرأة ذات اللبن ، فإن كان لبنها نزل بولد من رجل نسب ذلك الولد إلى والد لأن حملها من الرجل فإن رضع به مولود فالمولود أو المرضع بذلك اللبن ابن الرجل الذي الابن ابنة من النسب كما ثبتت المرأة وكما ثبت الولد منه ومنها ، وإن كان اللبن الذي أرضعت به المولود لبن ولد لا يثبت نسبه من الرجل الذي الحمل منه فأسقط اللبن فلا يكون المرضع ابن الذي الحمل منه إذا سقط النسب الذي هو أكبر منه سقط اللبن الذي أنعم مقام النسب في التحريم فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وبحكاية

عائشة نحرته في القرآن ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإن ولدت امرأة حملت من الزنا اعترف الذي زنا بها أولم يعترف فارضت مولوداً فهو ابنها ولا يكون ابن الذي زنى بها وأكره له في الورع أن ينسج بنات الذي ولد له من زنا كما أكرهه المولود من زنا وإن نسج من بناته أحداً لم أفسحه لأنه ليس بابنه في حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قال قائل : فهل من حجة فيها وصفت ؟ قيل نعم : قضى النبي صلى الله عليه وسلم بآبنة زمة لزمة وأمر سودة أن تحتجب لما رأى منه من شبهة بعتة فلم يرها وقد قضى أنه أخوها حتى لعنت الله عز وجل لأن ترك رؤيتها مباح وإن كان أحداً لها وكذلك ترك رؤية المولود من نكاح أخيه مباح وإنما معنى من فسحه أنه ليس بابنه إذا كان من زنا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو أن بكراً لم تنسج بنكاح ولا غيره أو ثيباً ولم يعلم لواحدة منهما حمل نزل لها لبن فحلب فخرج لبن فأرضعنا به مولوداً خمس رضعات كان ابن كل واحدة منهما ولا أب له وكان في غير معنى ولد الزنا وإن كانت له أم ولا أب له لأن لبنه الذي أرضع به لم ينزل من جماع ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو أن امرأة أرضعت ولا يعرف لها زوج ثم جاء رجل فادعى أنه كان نكحها صحيحاً وأقر بولدها وأقرت له بالنكاح فهو ابنها كما يكون الولد ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو أن امرأة نسجت نكاحاً فاسداً فولدت من ذلك النكاح ولداً وكان النكاح بغير ولي أو بغير شهود عدول أو أى نكاح فاسد ما كان ما خلا أن تنسج في عدتها من زوج باحق به النسب أو حلت فقل لها لبن فأرضعت به مولوداً كان ابن الرجل الناكح نكاحاً فاسداً والمرأة المرضع كما يكون الحمل ابن الناكح نكاحاً صحيحاً ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو أن امرأة نسجت في عدتها من وفاة زوج صحيح أو فاسد أو طلاقه رجلاً ودخل بها في عدتها فأصاها فبعثت بحمل فقل لها لبن أو ولدت فأرضعت بذلك اللبن مولوداً كان ابنها وكان أشبه عندي والله تعالى أعلم أن يكون موقوفاً في الرجلين معاً حتى يرى ابنها القافة فأى الرجلين أحقته القافة لحق الولد وكان المرضع ابن الذي يلحق به الولد وسقطت عنه أبوة الذي سقط عنه نسب الولد ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو كان حمل المرأة سقطاً لم يبين خلقه أو ولدت ولداً مات قبل أن يراه القافة فأرضعت مولوداً لم يكن المولود المرضع ابن واحد منهما دون الآخر في الحكم كما لا يكون المولود ابن واحد منهما دون الآخر في الحكم ، والورع أن لا ينسج ابنة واحد منهما وأن لا يرى واحد منهما بناته حسراً ولا المرضعة إن كانت جارية ولا يكون مع هذا محرماً لمن يغلو أو يسافر بهن ولو كان المولود عاش حتى تراه القافة فقالوا هو ابنهما معاً فأمر المولود موقوف فينسب إلى أبيهما شاء فإذا انتسب إلى أحدهما انقطع عنه أبوة الذي ترك الانتساب إليه ، ولا يكون له أن يترك الانتساب إلى أحدهما دون الآخر بخبر أن ينسب إلى أحدهما ، وإن مات قبل أن ينسب أو بلغ معتوها لم يلحق بواحد منهما حتى يموت وله ولد فيقوم ولده مقامه أن ينسبوا إلى أحدهما أولاً يكون له ولد فيكون ميراثه موقوفاً ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وهذا موضع فيه قولان : أحدهما أن المرضع مخالف للابن لأنه يثبت للابن على الأب وللاب على الابن حقوق الميراث والعقل والولاية للدم ونكاح البنات وغير ذلك من أحكام البنين ولا يثبت المرضع على ابنه الذي أرضعته ولا لابنه الذي أرضعته عليه من ذلك شيء ، ولعل العلة في الاختلاف من أن يكون ابنهما معاً لهذا السبب ، فمن ذهب هذا المذهب جعل المرضع ابنهما معاً ولم يبدل له الخيار أن يكون ابن أحدهما دون الآخر وقال ذلك في المسائل قبله " في معنىها . والقول الثاني : أن يكون الخيار للولد فأبهما اختار الولد أن يكون أباه فهو أبوه وأبو المرضع ولا يكون للرضع أن يختار غير الذي اختار الولد لأن الرضاع تبع للنسب فإن مات المولود ولم يترك المرضع أن يختار أحدهما فيكون أباه وينقطع عنه أبوه الآخر والورع أن لا ينسج بنات الآخر ولا يكون لمن محرماً براعمه بانتطاع أبوته عنه

( قال الشافعي ) وإذا أرضعت المرأة رجلا بلبن ولم فاتني أبو المولود منه فلاعنها ففني عنه نسب لم يكن أبا  
 للرضع فإن رجع الأب ينسبه إليه ضرب الحد ولحق به الولد ورجع إليه أن يكون أبا الرضع من الرضاة  
 ( قال الشافعي ) ولو أن امرأة طلقها زوجها وقد دخل بها أو مات عنها وهي ترضع وكانت تحيض في رضاعها  
 ذلك ثلاث حيض ولبنها دائم أرضعت مولودا فالمولود ابنها وابن الزوج الذي طلق أو مات واللين منه لأنه لم يحدث  
 لها زوج غيره ( قال الشافعي ) ولو تزوجت زوجا بعد انقطاع لبنها أو قبله ثم انقطع لبنها وأصابها الزوج ثياب  
 لبنها ولم يظهر بها حمل فاللين من الزوج الأول ومن أرضعت فهو ابنها وابن الزوج الأول ولا يكون ابن الآخر  
 ( قال الشافعي ) ولو أحبلها الزوج الآخر بعد انقطاع لبنها من الزوج الأول ثياب لبنها سئل النساء عن الوقت  
 الذي يثوب فيه اللبن ويبين الحمل فإن قلن الحمل لو كان من امرأة بكر أو ثيب ولم تلد قط أو امرأة قد ولدت لم يأت  
 لها لبن في هذا الوقت إنما يأتي لبنها في الثامن من شهرها أو التاسع فاللين للأول فإن دام فهو ابن للأول ما بينه  
 وبين أن يبلغ الوقت الذي يكون لها فيه لبن من حملها الآخر ( قال الشافعي ) وإذا تاب لها اللبن في الوقت الذي  
 يكون لها فيه لبن من حملها الآخر كان اللبن من الأول بكل حال لأن على علم من لبن الأول وفي شك من أن يكون  
 خلطه لبن الآخر فلا أحرم بالشك شيئا وأحب له أن يتوقى بنات الزوج الآخر في هذا الوقت ( قال الشافعي ) ولو  
 شك رجل أن تكون امرأة أرضعته خمس رضعات قلت : الورع أن يكف عن رؤيتها حاسرا ولا يكون محرما لها  
 بالشك ، ولو تنكحها أو أحدا من بناتها لم أفسخ النكاح لأن على غير يقين من أنها أم ( قال الشافعي ) ولو كان  
 لبنها انقطع فلم يَب حتى كان هذا الحمل الآخر في وقت يمكن أن يثوب فيه اللبن من الآخر فقها قولان . أحدهما أن  
 اللبن بكل حال من الأول وإن تاب بشريك نطفة الآخر فهو كما يثوب بأن ترحم المولود فتد عليه وتشرى الدوا،  
 أو تأكل الطعام الذي يزيد في اللبن فتد عليه . والقول الثاني أنه إذا انقطع انقطاعا بينا ثم تاب فهو من الآخر  
 وإن كان لا يثوب بحال من الآخر لبن ترضع به حتى تلد أنه فهو من الأول في جميع هذه الأقاويل وإن كان يثوب  
 شيء ترضع به وإن قل فهو منهما معا فمن لم يفرق بين اللبن والولد قال هو للأول أبدا لأنه لم يحدث ولدا ولم يكن  
 ابن لآخر إذا كان ابن الأول من الرضاة ومن فرق بينهما قال هو منهما معا ( قال الشافعي ) وإن طلق امرأة  
 فلم ينقطع لبنها وكانت تحيض وهي ترضع فصاحت ثلاث حيض ونكحت زوجا فدخل بها فأصابها فحملت فلم ينقطع  
 اللبن حتى ولدت فالولد قطع اللبن الأول ومن أرضعته فهو ابنها وابن الزوج الآخر لا يحل له أحد ولده ولا ولده  
 الزوج الآخر لأنه أبوه ويحل له ولد الأول من غير المرأة التي أرضعته لأنه ليس بأبيه ( قال الشافعي ) واو  
 أرضعت امرأة صبيا أربع رضعات ثم حلب منها لبن ثم ماتت فأوجره الصبي بعد موتها كان ابنها كما يكون ابنها  
 لو أرضعته خمسا في الحياة ( قال الشافعي ) ولو رضعها الخامسة بعد موتها أو حلب له منها لبن بعد موتها فأوجره  
 لم يحرم لأنه لا يكون للميت فضل له حكم بحال ولو كانت نائمة فعلمت فأوجره صبي حرم لأن لبن الحية يحل ولا يحل  
 لبن الميت وإن الحية النائمة يكون لها جنابة بأن تنقلب على إنسان أو تسقط عليه فتقتله فيكون فيه العقل ولو تغفل  
 إنسان ميتة أو سقطت عليه فتقتله لم يكن له عقل لأنها لا جنابة لها ( قال الشافعي ) ولو كانت لم تشكل خمس  
 رضعات فحلب لها لبن كثير فقطع ذلك اللبن فأوجره صبي مرتين أو ثلاثا حتى يتم خمس رضعات لم يحرم لأنه ابن  
 واحد ولا يكون إلا رضعة واحدة وليس كالابن يحدث في الثدي كلما خرج منه شيء حدث غيره فيفرض فيه الرضاع  
 حتى يكون خمسا ( قال الربيع ) وفي قول آخر أنه إذا حلب منها لبن فأرضع به الصبي مرة بعد مرة فكل مرة

تحسب رضة إذا كان بين كل رضعين قطع بين فهو مثل الغذاء إذا تغذى به ثم قطع الغذاء القطع البين ثم عاد له كان أكلتين وإن كان الطعام واحدا . وكذلك إذا قطع عن الصبي الرضاع القطع البين وإن كان اللبن واحدا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو تزوج رجل صبية ثم أرضعها أمه التي ولدهته أو أمه من الرضاعة أو ابنته من سب أو رضاع أو امرأة ابنه من نسب أو رضاع لبين ابنه حرمت عليه الصبية أبدا وكان لها عليه نصف المهر ورجع على التي أرضعها بنصف صداق مثلها تعدت إفساد النكاح أو لم تعد له لأن كل من أفسد شيئا ضمن قيمة ما أفسد تعدت الإفساد أو لم تعد له وقيته نصف صداق مثلها لأن ذلك قيمة ما أفسدت منها مما يلزم زوجها كان أكثر من نصف ما أفسد أو أقل إن كان أفسد شيئا أو لم يفسد لها صداقا لأن ذلك أو ما كان وجب لها عليه بكل حال إذا لم يكن هو طلقها قبل أن يسمى لها شيئا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإنما معنى أن الزمة مهرها كله أن الفرقة إذا وقعت بإرضاعها ففساد نكاحها غير جنابة إلا بمعنى إفساد النكاح وإفساد النكاح كان بالرضاع الذي كان قبل نكاحه جائزا لها وبعد نكاحه إلا بمعنى أن يكون فسادا عليه فإذا كان فسادا عليه الزمة ما كان لازما للزوج في أصل النكاح وذلك نصف مهر مثلها وإنما معنى أن الزمة نصف المهر الذي لزمه بتسميته أنه شيء حاي به في ماله وإنما يغرم له إذا أفسد عليه ممن ما استهلك عليه مما لزمه ولا يزيد عليها في ذلك شيئا على ما لزمه كالو اشترى ساعة بمائة استهلكها وقيمتها خمسون لم يغرم مائة . وإنما معنى أن أغرمها الأقل من نصف مهر مثلها أو ماسى لها أن أباه لو حايها في صداقها كان عليه نصف مهر مثلها فلم أغرمها إلا ما لزمه أو أقل منه إن كان قيمة نصف مهر مثلها أو ما أفسد لها وإنما معنى من أن أسقط عنها العزم وإن كان لم يفرض لها صداقا أنه كان حقا لها عليه مثل نصف مهر مثلها إن طلقها ولأنى لا أجبر لأبيها الحايبة في صداقها فإنما أغرمها ما لزمه بكل حال وأبطلت عنها محاباته كهيته وإنما يكون المرأة النعمة إذا طلق ولم يسم لها إذا كانت تملك مالها كما يكون العفو لها فأما الصبية فلا تملك مالها ولا يكون لأبيها الحايبة في مالها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو تزوج امرأة فلا يصحها حتى تزوج عليها صبية ترضع فأرضعها حرمت عليه المرأة الأم بكل حال لأنها من أمهات نسائه ولا نصف مهر ولا نعمة لها لأنها أفسدت نكاح نفسها وبفسد نكاح الصبية بلا طلاق لأنها صارت في ملكه وأمها معها ولأن التي أرضعها لم تصر أمها وهذه ابنتها إلا في وقت فكتلتا في هذا الموضع كمن ابتدأ نكاح امرأة وابنتها فلها نصف المهر بفساد النكاح فيرجع على امرأتها التي أرضعها بنصف مهر مثلها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو كان نكح صبيتين فأرضعتهما امرأته رضة الخامسة جميعا معا ففسد نكاح الأم كما وصفت ونكاح الصبيتين معا ولكل واحدة منهما نصف المهر الذي سمى لها ورجع على امرأتها بمثل نصف مهر كل واحدة منهما . فإن لم يكن سمى لها مهر كان لكل واحدة منهما نصف مهر مثلها ونحل له كل واحدة منهما على الانفراد لأنهما ابتداء امرأة لم يدخل بها . ولو كانت له ثلاث زوجات صبايا فأرضعت اثنتين الرضة الخامسة معا ثم أزالته الواحدة فأرضعت الثالثة لم تحرم الثالثة وحرمت الاثنتان لأن الرضة الخامسة معاً لأن الثالثة لم ترضع إلا بعد ما حرمت هاتان وحرمت الأم عليه فكانت الثالثة غير أحق المرأتين إلا بعد ما حرمتا عليه وغير مرضعة الرضة الخامسة من الأم إلا بعد بقاء الأم منه ولو أرضعت إحداهن الرضة الخامسة . ثم أرضعت الأخرى الرضة الخامسة حرمت عليه الأم ساعة أرضعت الأولى الرضة الخامسة لأنها صارت من أمهات نسائه والمرضعتان الرضة الخامسة معاً الأم ولم تسكن أما إلا والابنة معقود عليها نكاح الرجل في وقت واحد والاثنتان أختان فينفسخ نكاحهما معا وحرمت الاثنتان بعد حين صارتا أختين معا ويخطب كل واحدة منهما على الافراد وإن أرضعت

الأخريين بعد متفرقين لم تحرما عليه معا لأنها لم ترضع واحدة منهما إلا بعد ما بانت منه هي والأولى ولكن ثبتت عقدة التي أرضعتها بعد ما بانت الأولى ويسقط نكاح التي أرضعت بعدها لأنها أخت امرأته فكانت كامرأة نكحت على أختها (قال الربيع) وفيه قول آخر أنها إذا أرضعت أربعة خمس رضعت فقد أكلت الثالثة والرابعة خمس رضعات وبهين حرمت الرابعة فكانت جامع بين الأخنتين من رضاعة فتفسخن معا ويتزوج من شاء منهن (قال الشافعي) ولو أرضعت واحدة خمس رضعات ثم أرضعت الأخريين خمساً معا حرمت عليهن الأم بكل حال وانفسخ عليه نكاح البنت الأولى مع الأم وحرمت الأخريان لأنها صارتا أختين في وقت معا (قال الشافعي) ولو كن ثلاثاً صغاراً وواحدة لم يدخل بها ولها بنات فأرضعت البنات الصغار واحدة بعد أخرى فسد نكاح الأم ولم يدخل بها ولها نصف المهر ويرجع الزوج على أن أكلت أولاً خمس رضعات لأى نسائه أكلت بنصف مهر مثلها ونصف مهر مثل أمها فإن كن أكلن إرضاعين معا انفسخ نكاحهن معا ويرجع على كل واحدة منهن بنصف مهر التي أرضعت (قال الشافعي) ولو كانت واحدة فأكلت رضاعتها خمساً قبل تبين فسح نكاح التي أكلت رضاعتها أولاً ولا يفسخ نكاح التي أكلت رضاعتها بعدها لأنها لم ترضع حتى بانت أمها وأختها منه ثم يفسخ النكاح التي أكلت رضاعتها بعدها . لأنها صارت أخت امرأة له ثابتة النكاح فكانت كالأخت المشكوكه على أختها (قال الشافعي) وكذلك بناتها من الرضاعة وبنات بناتها كلهن يحرم من رضاعتها كما يحرم من رضاعتها (قال الشافعي) ولو كان دخل بامرأته وكانت أرضعتين أو أرضعتين ولداها كان لها المهر بالسيس وحرمت عليهن التي أرضعتها وأرضعتها ولداها وسواء كانت أرضعت الاثنين معا أو أرضعتين ثلاثين معا أو متفرقات يفسد نكاحهن على الأب لأنها بنات امرأة قد دخل بها وكذلك كل من أرضعت تلك المرأة وولدها (قال الشافعي) ولو كانت السائة بها لم يدخل بامرأته فأرضعتين أم امرأته أو جدتها أو أختها أو بنت أختها كان القول كالقول في بناتها إذا أرضعتين هي وزم ترضع هي يفسد نكاحها ويكون لها نصف مهر مثلها إذا لم يكن دخل بها ويرجع به على التي أكلت أولاً من نسائه خمس رضعات لأنها صيرتها أم امرأته فيفسد نكاح التي أرضعت أولاً وامرأته الكبيرة معا ويرجع بنصف مهر مثل التي فسد نكاحها وإن أرضعت معا فسد نكاحهن كلهن ويرجع بأنصاف مهرهن ولا تخالف السائة قبلها إلا في خصلة أن زوجته لعنفار لا يحرم عليه في كل حال وله أن يتدنى نكاح أبنته شاء على الانفراد لأن الذي حرم به أو حرم منهن إنما كن أخوات امرأته من الرضاعة أو بنات أختها أو أختها فعلم أن يجمع بينهما ولا يحرم على الانفراد (قال الشافعي) ولو كان دخل بها حرم نكاح من أرضعت أمهاتها بكل حال ولم يحرم نكاح من أرضعت أخواتها وبنات أختها بكل حال وكان له أن يتزوج اللاتي أرضعت أخواتها إن شاء على الانفراد ويفسخ نكاح الأولى منهن وامرأته معا ولا يفسد نكاح اللاتي بعدها لأنهن أرضعن بعد ما بانت امرأته فلم يكن جامعاً بينهما وبين عمه لهن ولا خلة لهن إلا أن ترضع منهن امرأة واحدة أو اثنتين معا فيفسد نكاحهما بأنهما أختان (قال الشافعي) وإذا أرضعت أختها امرأة صغيرة لم يفسد نكاح امرأته وحرمت الأجنبية عليه أبداً لأنها من أمهات نسائه وحرر عليه أن يجمع بين أحد من بناتها بنسب أو رضاع وبين امرأته التي أرضعت (قال الشافعي) وإذا تزوج الرجل صبية ثم تزوج عليها عمها وأصاب الأمة فرقت بينهما ولها مهر مثلها فإن أرضعت أم الأمة الصبية لم أفرق بينه وبين الصبية والأمة ذات محرمة لها قبل النكاح وبعد وإنما يحرم أن يجمع بينهما فمما أحدهما بعد الأخرى فلا يحرم وإن أعاد



## الإقرار بالرضاع

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا أقر رجل أن امرأة أمه من الرضاعة أو ابنته من الرضاعة ولم ينكح واحدة منهما وقد ولدت المرأة التي يزعم أنها أمه أو كان لها لبن يعرف بالرضاع مثله وكان لها سن تخمّل أن يرضع مثلها مثله لو ولد له وكانت له سن تخمّل أن ترضع امرأته أو أمتها التي ولدت منه مثل الذي أقر أنها ابنته لم تحال له واحدة منهما أبداً في الحكم ولا من بناتها ، ولو قال مكانه غلطت أو وهمت لم يقبل منه لأنه قد أقر أنها ذواتا حرّم منه قبل يلزمه لها أو يلزمها له شيء . وكذلك لو كانت هي المقرّة بذلك وهو يكذبها ثم قالت غلطت لأنها أقرت به في حال لا يدفع بها عن نفسه ولا يجر إليها ولا تلزمه ولا تنسبها بإقرارها شيئاً ( قال الشافعي ) ولو كانت المسألة بحالها غير أن لم تدل على أقر أنها أرضعته أو ولدت وهي أصغر مولودا منه فكان مثلها لا يرضع لثله بحال أو كانت التي ذكر أنها ابنته من الرضاعة مثله في السن أو أكبر منه أو قريباً منه لا يخالع مثله أن تكون ابنته من الرضاعة كان قوله وقولها في هذه الأحوال باطلاً ولم يحرم عليه أن ينكح واحدة منهما ولا ولداً لها إنما تقبل دعواه ويلزمه إقراره فيها يمكن مثله وسواء في ذلك كذبه المزاة أو صدقته أو كانت المدعية دونه : ألا ترى أنه لو قال رجل أكبر منه هذا ابني وصدقه الرجل لم يكن ابنه أبداً . وكذلك لو قال رجل هو أصغر منه هذا ابني وصدقه الرجل ولا نسب لواحد منهما يعرف لم يكن أباه إنما أقبل من هذا ما يمكن أن يكون مثله ولو كانت المسألة في دعواها بحالها فقال هذه أختي من الرضاعة أو قالت هذا أخي من الرضاعة قبل أن يتزوجها وكذبه أو صدقه أو كذبها في الدعوى أو صدقها كان سواء كله ولا يحل لواحد منهما أن ينكح الآخر ولا واحداً من ولده في الحكم ويحل فيها بينه وبين الله تعالى إن علما أنها كاذبان أن يتناكحا أو ولدهما ولو أقر أنها أخته من الرضاعة من امرأة لم يسمها قبل ذلك منه ولم ينظر إلى سنه ومنها لأنه قد يكون أكبر منها وتعيش التي أرضعته حتى ترضعها بلبن ولد غير الولد الذي أرضعته به وكذلك إن كانت أكبر منه ( قال الشافعي ) وإن سمى امرأة أرضعته فقال أرضعني وإياها فلاه نسكاً لا يمكن بحال أن ترضعه أولاً يمكن بحال أن ترضعها لما وصفت من تفاوت السنين أو موت التي زعم أنها أرضعتها قبل يولد أحدهما كان إقراره باطلاً كالقول في المسائل قبل هذا إنما أقره وإقراره فيها يمكن مثله ولا أثرهما فيها لا يمكن مثله إذا كان إقرارهما لا يلزم واحداً منهما لصاحبه شيئاً ( قال الشافعي ) ولو كان ملك عقدة نسكاًها ولم يدخل بها حتى أقر أنها ابنته أو أخته أو أمه وذلك يمكن فيها وفيه سألها فإن صدقته فرقت بينهما ولم أجعل لها مهر ولا متعة وإن كذبه أو كانت صبية فأكذبه أبوها أو أقر بدعواه فسواء لأنه ليس له أن يبطل حقها وفرق بينهما بكل حال وأجعل لها عليه نصف المهر الذي سمى لها لأنه إنما أقر بأنها محرم منه بعد ما زعم لها المهر إن دخل ونصفه إن طلق قبل أن يدخل فأقبل إقراره فيها يفسده على نفسه وأرده فيها يطرح به حقها الذي يلزمه ( قال الشافعي ) وإن أراد إحلافها وكانت بالغة أحلفتها له ما هي أخته من الرضاعة فإن حلفت كان لها نصف المهر وإن نسكت حلف على أنها أخته من الرضاعة وسقط عنه نصف المهر وإن نسكت لزمه نصف المهر ( قال الشافعي ) وإن كانت صبية أو متوّهة فلا يمين عليها وآخذها لها بنصف المهر الذي سمى لها فإذا كبرت الصبية أحلفتها له إن شاء ( قال الشافعي ) ولو كان لم يرض لها وكانت صبية أو محجوراً عليها كان لها نصف صداق مثلها لأنه ليس لولها أن تزوجها بغير صداق وإن كانت بالغة غير محجور عليها فروجت برضاعها بلا مهر فلا مهر لها ولها النكحة ( قال الشافعي ) ولو كانت هي المدعية لذلك أفتيته بأن يثق الله عز وجل وبدع نسكاًها بتطليقة يوقعها عليها لتحل

بها لغيره إن كانت كاذبة ولا يضره إن كانت صادقة ولا أجبره في الحكم على أن يطلقها لأنه قد لزمتها نكاحها فلا أصدقها على إفساده وأحلفها لها على دعواها ما هي أخته من الرضاة فإن حلفت النكاح وإن نسكت أحلفتها فإن حلفت فسكت النكاح ولا شيء لها وإن لم تحلف فهي امرأته بحالها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وهذا إذا لم يقيم واحد منهما أربع نسوة ولا رجلين ولا رجلا وامرأتين على ما ادعى فإن أقاما على ذلك من تجاوز شهادته فلا أيمان بينهما والنكاح مفسوخ إذا شهد النسوة على رضاع أو الرجال فإن شهد على إقرار الرجل أو المرأة بالرضاع أربع نسوة لم تجز شهادتهن لأن هذا مما يشهد عليه الرجال وإنما تجوز شهادة النساء متفرقات فيما لا ينبغي للرجال أن يعدوا النظر إليه لغير شهادة ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإن كان هذا بعد إصابته بإيها وكان هو المقر فإن كذبت فلا مهر الذي سمي لها وإن صدقته قلبا مهر مثالا كان أكثر أو أقل من المهر الذي سمي لها وإن كانت هي المدعية أمها أخته لم تصدق إلا أن يصدقها فيسكن لها مهر مثالا .

### الرجل يرضع من ثديه

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى ولا أحسبه ينزل للرجل لبن فإن نزل له لبن فأرضع به مولوده كرهت له نكاحها ولولده فإن نسكتها لم أنسخه لأن الله تعالى ذكر رضاع الوالدات والوالدات إناث والوالدون غير الوالدات وذكر الوالد بأن عليه مؤنة الرضاع فقال عز وجل « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فلم يجز أن يكون حكم الآباء حكم الأمهات ولا حكم الأمهات حكم الآباء وقد فرق الله عز وجل بين أحكامهم .

### رضاع الخنثى

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى: أصل ما أذهب إليه في الخنثى أنه إذا كان الأغلب عليه أنه رجل نكح امرأة ولم ينزل فسكحه رجل فإذا نزل له لبن فأرضع به صيلا لم يكن رضاعا يحرم وهو مثل لبن الرجل لأن قد حكمت له أنه رجل وإذا كان الأغلب عليه أنه امرأة فنزل له لبن من نكاح وغير نكاح فأرضع به صيلا حرم كما تحرم المرأة إذا أرضعت ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإذا كان مشكلا فله أن ينسكح بأيهما شاء فأيهما نسكح به لم أجز له غيره ولم أجعله ينسكح بالآخر .

### باب التعريض بالخطبة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله عز وجل « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم » الآية ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وبلغ الكتاب أجله - والله تعالى أعلم - انقضاء العدة قال فين في كتاب الله تعالى أن الله فرق في الحكم بين خلقه بين أسباب الأمور وعقد الأمور وبين إذ فرق الله تعالى ذكره بينهما أن ليس لأحد الجمع بينهما وأن لا يفسد أمر بفساد السبب إذا كان عقد الأمر صحيحا ولا بالية في الأمر ولا تفسد الأمور إلا بفساد إن كان في عقدها لا غيره ألا ترى أن الله حرم أن يعقد النكاح حتى تنقضي العدة ولم يحرم التعريض بالخطبة في العدة ولا أن يذكرها ويتوى نكاحها بالخطبة لها والذكر لها والنية في نكاحها سبب النكاح وهذا أجزأ الأمور عقدها إن كان جائزا ورددتاها به إن كان مردودا ولم نستعمل أسباب الأمور في الأحكام بحال فأجزأنا أن ينسكح الرجل المرأة لا يرى حبسها إلا يوما ولا تنوي هي إلا هو وكذلك لو توطلت على ذلك إذا لم يكن



في شرط النكاح وكذلك قلنا في الطلاق إذا قال لها : اعتدى لم يكن طلاقا إلا بشية طلاق كان ذلك من قبل غضب أو بعده وإذا أذن الله عز وجل في التعريض بالخطبة في العدة فيبين أنه حظر التصريح فيها وخالف بين حكم التعريض والتصريح وبذلك قلنا لا نجعل التعريض أبدا يقوم مقام التصريح في شيء من الحكم إلا أن يرد المعرض التصريح وجعلناه فيها يشبه الطلاق من النية وغيره فقلنا لا يكون طلاقا إلا بإرادته وقلنا لا نعد أحدا في تعريض إلا بإرادة التصريح بالذف ( قال الشيخ أبي ) قول الله تبارك وتعالى « ولكن لا تواعدوهن سرا » يعنى والله تعالى أعلم جمعا « إلا أن تقولوا قولنا معروفا » قولنا حسنا لافحش فيه ( قال الشيخ أبي ) وذلك أن يقول: رضيتك إن عندى لجماعا حسنا يرضى من جومعه فيسكن هذا وإن كان تعريضا منهيا عنه لقبه وما عرض به مما سوى هذا مما يقبها المرأة به أنه يريد نكاحها فجاز له وكذلك التعريض بالإجابة له جائز لها لا يخطئ عليها من التعريض شيء يباح له ولا عليه شيء يباح لها وإن صرح لها بالخطبة وصرحت له بالإجابة أو لم تصرح ولم يعقد النكاح في الحالين حتى تنقضى العدة فالنكاح ثابت والتصريح لهما معا مكروه ولا يفسد النكاح بالسبب غير المباح من التصريح لأن النكاح حادث بعد الخطبة ليس بالخطبة الأثرى أن امرأة مستخفة لوقالت لا أنكح رجلا حتى أراه متجردا أو حتى أخبره بالفاحشة فأرضاه في الحالين فجرد لها أو أتى منها محرما ثم نكحته بعد ما كان النكاح جائزا وما فعله قبله محرما لم يفسد النكاح بسبب المحرم لأن النكاح حادث بعد سببه والنكاح غير سببه ، وهذا مما وصفت من أن الأشياء إنما تحل وتحرم بعقدها لا بأسبابها ، قال والتعريض الذى أباح الله ما عدا التصريح من قول . وذلك أن يقول رب متطالع إليك وراغب فيك وحرص عليك وإنك لبحيث تحبين وما عليك أمة وإنى عليك لحرص وفيك راغب . وما كان في هذا المعنى مما خالف التصريح والتصريح أن يقول تزوجنى إذا حلت أو أنا أزوجك إذا حلت وما أشبه هذا مما جاوز به التعريض وكان بيانا أنه خطبة لا أنه يحتمل غير الخطبة . قال والعدة التى أذن الله بالتعريض بالخطبة فيها العدة من وفاة الزوج وإذا كانت الوفاة فلا زوج يرجى نكاحه بحال . ولا أحب أن يعرض الرجل للمرأة في العدة من الطلاق الذى لا يملك فيه المطلق الرجعة احتياطاً . ولا يبين أن لا يجوز ذلك لأنه غير مالك أمرها في عدتها كما هو غير مالكها إذا حلت من عدتها فأما المرأة يملك زوجها رجعتها فلا يجوز لأحد أن يعرض لها بالخطبة في العدة لأتتها في كثير من معاني الأزواج وقد يخاف إذا عرض لها من ترغب فيه بالخطبة أن تدعى بأن عدتها حلت وإن لم تحل وما قلت فيه لا يجوز التعريض بالخطبة أو لا يجوز التصريح بالخطبة فحلت العدة ثم نكحت المرأة فالنكاح ثابت بما وصفت .

### الكلام الذى يعتقد به النكاح وما لا يعتقد

قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم « فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها » وقال تعالى « وخلق منها زوجها » وقال « ولكم نصف مآثر أزواجكم » وقال « والذين يرمون أزواجهم » وقال « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره » وقال « وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها » وقال « إذا نكحت المؤمنات ثم طلقتموهن » وقال « ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء » ( قال الشيخ أبي ) نعمى الله تبارك وتعالى النكاح اسمين النكاح والزواج وقال عز وجل « وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي » الآية فأبان جل ثناؤه أن الهبة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ودون المؤمنين والهبة - والله تعالى أعلم - تجمع أن يعتقد له عليها عقدة النكاح بأن تهب نفسها له بلا مهر وفي هذا دلالة على أن لا يجوز نكاح إلا باسم النكاح أو الزوج ولا يقع بكلام غيرهما وإن كانت معه نية الزوج وأنه مخالف للطلاق الذى يقع بما يشبه الطلاق من الكلام مع نية

الطلاق وذلك أن المرأة قبل أن تزوج محرمة التفرج فلا تحل إلا بما صلى الله عز وجل أنها تحل به لإبغيره وأن المرأة المكوكة تحرم بما حرّمها به زوجها ما ذكر الله تبارك اسمه في كتابه أو على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم وقد دلت سنة النبي صلى الله عليه وسلم على أن الطلاق يقع بما يشبه الطلاق إذا أراد به الزوج الطلاق ولم يجر في الكتاب ولا السنة لإحلال نكاح إلا باسم نكاح أو تزويج فإذا قال سيد الأمة وأبو البكر أو اليتيم أو وليها لارجل قد وهبتها لك أو أحلتها لك أو عقدت بها عليك أو أحت لك فرجها أو ملكتك فرجها أو وصرتها من نسائك أو وصرتها امرأتك أو أعرستكها أو أجزتكم بها إنك أو ملكتك بضمها أو ما أشبه هذا أو قالته امرأة مع الولي وقبله الخاطب به لنفسه أو قال قد تزوجتها فلا نكاح بينهما ولا نكاح أبداً إلا بأن يقول قد زوجتكها أو أنكحتكها ويقول الزوج قد قبلت نكاحها أو قبلت تزويجها أو يقول الخاطب زوجتها أو أنكحتكها فيقول الولي قد زوجتكها أو أنكحتكها ويسميانهما باسمها ومسبها ولو قال جنتك خاطباً لفلانة فقال قد زوجتكها لم يكن نكاحاً حتى يقول قد قبلت تزويجها ولو قال جنتك خاطباً لفلانة فزوجتها فقال قد زوجتكها ثبت النكاح وإن أحتج إلى أن يقول قد قبلت تزويجها ولا نكاحاً وهكذا لو قال الولي قد زوجتك فلانة فقال الزوج قد قبلت ولم يقل تزويجها لم يكن نكاحاً حتى يقول قد قبلت تزويجها ولو قال الخاطب زوجني فلانة فقال الولي قد فعلت أو قد أحتك إلى ما طلبت أو ملكتك ما طلبت لم يكن نكاحاً حتى يقول قد زوجتكها أو أنكحتكها فإن قال زوجني فلانة فقال قد ملكتك نكاحها أو ملكتك بضمها أو ملكتك أمراً أو جعلت يدك أمراً لم يكن نكاحاً حتى يتكلم بزواجكها أو أنكحتكها ويتكلم الخاطب بأنكحتكها أو زوجتها فإذا اجتمع هذا انعقد النكاح وهكذا يكون نكاح الصغار والإمام لا يعتقد عاين النكاح من قول ولاتمن إلا بما يعتقد به على البالغين ولهم إذا تكلموا جميعاً بإيجاب النكاح مطلقاً جاز وإن كان في عقدة النكاح مشيئة لم يجر ولا يجوز في النكاح خيار بحال وذلك أن يقول قد زوجتكها إن رضى فلان أو زوجتكها على أنك بالخيار في مجلسك أو في يومك أو أكثر من يوم أو على أنها بالخيار أو زوجتكها إن أتيت بكذا أو فعلت كذا ففعله فلا يكون شيء من هذا تزويجاً ولا ما أشبهه حتى يزوجه صحيحاً مطلقاً لامشيئة فيه .

### ما يجوز وما لا يجوز في النكاح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يكون التزويج إلا لامرأة عينا ورجل عينة ويعد النكاح من مائة لا يتأخر بشرط ولا غيره ويكون مطلقاً فلو أن رجلاً له ابنتان خطب إليه رجل فقال زوجني ابنتك فقال قد زوجتكها فصادق الأب وابنته والزوج على أنهما لا يعرفان البنت التي زوجها إياها وقال الأب للزوج أيتها شئت فهي زوجتك أو قال الزوج للأب أيتها شئت فهي التي زوجتني لم يكن هذا نكاحاً ولو قال زوجني أي ابنتك شئت فروجه على هذا لم يكن هذا نكاحاً وهكذا لو قال زوج ابني وله ابنتان فروجه لم يكن هذا نكاحاً أو قال زوجي ابنتك فلا عدا أو إذا جئت أو إذا دخلت الدار أو إذا فعلت أو فعلت كذا فقال قد زوجتكها على ما شرطت ففعل ما شرط لم يكن نكاحاً إذا تكلموا بالنكاح معاً فلم يكن منعقداً مكانه لم يعتقد بعد مدة ولا شرط . ولو قال زوجني حل امرأتك فروجه إياه فكلان جارية لم يكن نكاحاً وهكذا لو قال زوجني ما ولدت امرأتك فكلان في البلد معهما أو غائبة عنهما فصادقاً على أنهما حين انعقدت عقدة النكاح لاملان أولدت امرأته جارية أو غلاماً قال وهكذا لو صادقا أنهما قد عدا أنهما قد ولدت حاريتين ولم يلدن بينهما زوج بينهما وسمى نكاحاً نكاح امرأة عينا جاز النكاح وذلك أن تزوجه ابنته فلانة وليست له ابنة يقال لها فلانة إلا واحدة وأحب إلى أن يقدم المهر بين يدي خطبته وكل أمر طلبة سوى الخطبة حمد الله عز وجل وإن شاء عليه والصلاة على رسوله صلى الله عليه وسلم

والوصية بتقوى الله تعالى ثم يخطب وأحب إلى المحاطب أن يفعل ذلك ثم يزوج ويريد المحاطب « أنكحك على ما أمر الله تعالى به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » وإن لم يزد على عقدة النكاح جاز النكاح . أخبرنا سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن أبي مليكة أن ابن عمر كان إذا أنكح قال « أنكحك على ما أمر الله تعالى على إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » .

### نهى الرجل أن يخطب على خطبة أخيه

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه » ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن أبي الزناد ومحمد بن يحيى بن جبان عن الأعمش عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان ابن عيينة عن الزهري قال أخبرني ابن المسيب عن أبي هريرة قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه » ( قال الشافعي ) أخبرنا محمد بن إسماعيل عن ابن أبي ذئب عن مسلم الحياطي عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك ( قال الشافعي ) فكان الظاهر من هذه الأحاديث أن من خطب امرأة لم يكن لأحد أن يخطبها حتى يأذن المحاطب أو يدع الخطبة وكانت محتملة لأن يكون نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يخطب الرجل على خطبة أخيه في حال دون حال فوجدنا سنة النبي صلى الله عليه وسلم تدل على أنه صلى الله عليه وسلم إنما نهى عنها في حال دون حال ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها فأنكرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت أم مكتوم وقال « فإذا حلت فأذنني » فلما حلت أخبرته أن أبا جهم ومعاوية خطباني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه . وأما معاوية فصعلوك لا مال له انكح أسامة » فكرهته فقال « انكح أسامة » فنكحته « فجعل الله تعالى فيه خيرا واعتبطت به » ( قال الشافعي ) فكان بيننا أن الحال التي يخطب فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاطمة على أسامة غير الحال التي نهى عن الخطبة فيها ولم يكن للمخطوبة حالان مختلفان الحكم إلا بأن تأذن المخطوبة بإنكاح رجل بعينه فيكون للولي أن يزوجه جاز النكاح عليها ولا يكون لأحد أن يخطبها في هذه الحال حتى يأذن المحاطب أو يترك خطبتها وهذا بين في حديث ابن أبي ذئب . وقد أعلمت فاطمة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أبا جهم ومعاوية خطباها ولا أشك - إن شاء الله تعالى - أن خطبة أحدهما بعد خطبة الآخر فلم ينههما ولا واحدا منهما ولم تعلم أنها أذنت في واحد منهما فخطبها على أسامة ولم يكن ليخطبها في الحال التي نهى فيها عن الخطبة ولم أعلم نهى معاوية ولا أبا جهم عما صنعا والأغرب أن أحدهما خطبها بعد الآخر فإذا أذنت المخطوبة في إنكاح رجل بعينه لم يحجز خطبتها في تلك الحال وإذن النبي صلى الله عليه وسلم والبكر الصمت وإن أذنت بكلام فهو إذن أكثر من الصمت قال وإذا قالت المرأة لوليها زوجني من رأيت فلا بأس أن يخطب في هذه الحال لأنها لم تأذن في أحد بعينه فإذا أومرت في رجل فأذنت فيه لم يحجز أن يخطب وإذا وعد الولي رجلا أن يزوجه بعد رضا المرأة لم يحجز أن يخطب في هذه الحال فإن وعده ولم رض المرأة فلا بأس أن يخطب إذا كانت المرأة ممن لا يجوز أن تزوج إلا بأمرها وأمر البكر إلى أبيها والأمة إلى سيدها فإذا وعد أبو البكر أو سيد الأمة رجلا أن يزوجه فلا يجوز لأحد أن يخطبها ومن قلت له لا يجوز له أن يخطبها فلما أقوله إذا علم أنها خطبت وأذنت وإذا خطب الرجل في الحال التي نهى أن يخطب فيها عالما فهي معصية يستغفر

الله تعالى منها وإن تزوجته بتلك الخطبة فالنكاح ثابت لأن النكاح حادث بعد الخطبة وهو مما وصفت من أن الفساد إنما يكون بالعقد لا بشئ \* تقدمه وإن كان سبباً له لأن الأسباب غير الحوادث بعدها .

### نكاح العنين والخصى والمجبوب

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولم أخطئ عن مفت لقننه خلافاً في أن تؤجل امرأة العنين سنة فإن أصابها وإلا خيرت في المقام معه أو فراقه ومن قال هذا قال إذا نكح رجل المرأة فكان يصيب غيرها ولا يصيبها فلم ترتفع إلى السلطان فهما على النكاح وإذا ارتفعت إلى السلطان فسألت فرقة أجله السلطان من يوم يرتفعان إليه سنة فإن أصابها مرة واحدة فهي امرأته وإن يصيبا غيرها السلطان فإن شئت فرقة فسبح نكاحها والمرة فسبح بلا طلاق لأنه يجعل فسبح العقدة إليها دونه وإن شئت انقاع معه أقامت معه ثم لم يكن لها أن غيرها بعده تمامها معه وذلك أن اختيارها التام معه ترك لحقها في فرقة في مثل الحال التي تطلبها فيها وإن اختارت انقاع معه بعد حكم السلطان بتأجيله وتخييرها بعد السنة ثم فارقها ومضت عدتها ثم نكحها نكاحاً جديداً فسألت أن يؤجل لها أجل وإن علمت قبل أن تنكحها أنه عنين ثم رضيت نكاحه أو علمته بعد نكاحه ثم رضيت انقاع معه ثم سألت أن يؤجل لها أجل ولا يقطع خيارها في فراقه إلا للأجل واختيارها التام معه بعد الأجل لأنه لا يعلم أحد من نفسه أنه عنين حتى يخبر لأن الرجل قد يجامع ثم ينقطع إجماع عنه ثم يجامع وإنما قطعت خيارها أنها تركته بعد إذ كان لها لاشئ دونه قال ولو نكحها فأجل ثم خبرت فاختارت التام معه ثم طلقها ثم راجعها في العدة ثم سألت أن يؤجل لها ذلك لأنها عنده بالعقد الذي اختارت التام معه فيه بعد الحكم ( قال الربيع ) يريد إن كان ينزل فيها مائة فله الرجعة وعليها العدة وإن لم يغيب الحشفة ( قال الشافعي ) ولو تركها حتى تنقضي عدتها ثم نكحها نكاحاً جديداً ثم سألت أن يؤجل أجل لأن هذا عقد غير العقد الذي تركت حقها فيه بعد الحكم قال وإذا أصابها مرة في عقد نكاح ثم سألت أن يؤجل لم يؤجل أبداً لأنه قد أصابها في عقد النكاح وليس كالذي يصيب غيرها ولا يصيبها لأن أداءه إلى غيرها حقا ليس بأداء إليها ولو أجل العنين فاختلفا في الإصابة فقال أصبتها وقالت لم يصبني فإن كانت شياً فالقول قوله لأنها تريد فسبح نكاحه وعليه اليمين فإن حلف فهي امرأته وإن نكل لم يفرق بينهما حتى تخلف ما أصابها فإن حلفت خيرت وإن لم تخلف فهي امرأته ولو كانت بكراً أربها أربع نسوة عدول فإن كان هي بكر فذلك دليل على صدقها أنه لم يصبها وإن شاء الزوج حلفت هي ما أصابها ثم فرق بينهما فإن لم تخلف حلف هو لقد أصابها ثم أقام معها ولم يخبر هي وذلك أن العدة قد تعود فيها زعم أهل الخبرة بها إذا لم يبلغ في الإصابة وأقل ما يخرج من أن يؤجل أن يغيب الحشفة في الفرج وذلك يحصنها ويحلفها للزوج لو طلقها ثلاثاً ولو أصابها في غيرها فبلغ ما بلغ لم يخرجها ذلك من أن يؤجل أجل العنين لأن تلك غير الإصابة المعروفة حيث تحل ولو أصابها حائضاً أو محرمة أو صائمة أو هو محرم أو مسانم كان مسبباً فيه ولم يؤجل ولو أجل فجب ذكره أو نكحها بمجبوب الذكر حرت حين تعلم إن شئت التام معه وإن شئت فارقته ولو أجل خصى ولم يجب ذكره أو نكحها خصى غير مجبوب الذكر لم يخبر حتى يؤجل أجل العنين فإن أصابها فهي امرأته وإلا صنع فيه ما صنع في العنين ولو نكحها وهو يقول أنا عفيف أو لا يقول له حتى ملك عقدتها ثم أقر به لم يكن لها خيار وذلك أنه لا يعلم أنه عفيف أبداً حتى يموت لأن ولد الرجل يبطئ .  
 شاة ويولد له شيعة وليس له في الولد تخيير وإنما التخير في فقد الجماع لا الولد ألا ترى أما لا يؤجل الخصى إذا أصاب والأغلب أنه لا يولد له ولو كان خصياً قطع بعض ذكره وبقي له منه ما يقع . وقع ذكر الرجل فلم يصبها أجل أجل العنين ولم يخبر قبل أجل العنين لأن هذا يجامع وإذا

كان الحنفى يقول من حيث يقول الرجل فنكح على أنه رجل فالتكاح جائز ولا خيار للمرأة ويؤجل إن شاءت أجل السنين وإذا كان مشكلا فله أن ينكح بأيهما شاء فإن نكح بأحدهما لم يكن له أن ينكح بالآخر وورث ويورث على ما حكمنا له بأن ينكح عليه ( قال الربيع ) وفيه قول آخر أنا لانورته إلا ميراث امرأة وإن تزوج على أنه رجل لأنه ليس باختياره أن يكون رجلا أعطيه المال بقوله ( **فَاللَّشَّائِي** ) وليس للمرأة أن استمتع بها زوجها إذا قالت لم يصبي إلا نصف المهر ولا عليها عدة لأنها مفارقة قبل تصاب ( **فَاللَّشَّائِي** ) وإذا نكح الرجل الحنفى على أنها امرأة وهي تبول من حيث تبول المرأة أو مشكلا ولم تنكح بأنها رجل فالتكاح جائز ولا خيار له وإذا نكح الحنفى على أنه رجل وهو يقول من حيث تبول المرأة أو على أنه امرأة وهو يقول من حيث يقول الرجل فالتكاح منسوخ لا يجوز أن ينكح إلا من حيث يقول أو بأن يكون مشكلا فإذا كان مشكلا فله أن ينكح بأيهما شاء فإذا نكح بواحد لم يكن له أن ينكح بالآخر وورث ويورث من حيث يقول .

### ما يجب من إنكاح العبيد

قال الله تعالى « **وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ** » ( **فَاللَّشَّائِي** ) رحمه الله تعالى فدللت أحكام الله تعالى ثم رسوله صلى الله عليه وسلم أن لأملاك للأولياء آباء كانوا أو غيرهم على أبنائهم وأبنائهم الثيبات قال الله تعالى ذكره « **وَإِذَا طَلَقْتِ الْمَرْأَةَ فَبَلِّغِي عَنْهَا مَالَهَا الَّذِي فِي بَيْتِهَا أَوْ مِثْلَهُ خَيْرٌ لَهَا ذَلِكَ إِذَا أَطْلَقَهَا وَأَنْتُمْ حَيُّونَ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ** » الآية وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « **الْأَيُّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تَسْتَأْذِنُ فِي نَفْسِهَا** » مع ماسوى ذلك ودل الكتاب والسنة على أن المالك لمن ملكهم وأنهم لا يملكون من أنفسهم شيئا ولم أعلم دليلا على إيجاب إنكاح صالحي العبيد والإماء كما وجدت الدلالة على إنكاح الحر إلا مطلقا فحب إلى أن ينكح من بلغ من العبيد والإماء ثم صالحوهم خاصة ولا يثبت لي أن يجبر أحد عليه لأن الآية محتملة أن يكون أريد به الدلالة لا الإيجاب .

### نكاح العدد ونكاح العبيد

قال الله تبارك وتعالى « **فَأَنْكِحُوا مَا طَلَبَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِثْقَلُ ذَرَّةٍ مِنْ وَرَقٍ** » إلى قوله « **أَنْ لَا تَعُولُوا** » ( **فَاللَّشَّائِي** ) رحمه الله تعالى فكان بيننا في الآية والله تعالى أعلم أن المخاطبين بها الأحرار لقوله تعالى « **فَوَاحِشَةً أَوْ مَمْلُوكَةً بِإِذْنِ اللَّهِ** » لأنه لا يملك إلا الأحرار وقوله « **ذَلِكَ أَتَى أَنْ لَا تَعُولُوا** » فإما يقول من له المال ولا مال للعبيد، أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة قال أخبرني محمد بن عبد الرحمن مولى طلحة وكان ثقة عن سليمان بن يسار ، عن عبد الله بن عتبة أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال : ينكح العبد امرأتين ( **فَاللَّشَّائِي** ) وهذا قول الأكثر من المفتين بالبلدان ولا يزيد العبد على امرأتين وكذلك كل من لم تسكمل فيه الحرية من عبد قد عتق بعضه ومكاتب ومدير ومعتق إلى أجل والعبد فيها زاد على اثنتين من النساء مثل الحر فيها زاد على أربع لا يختلفان فإذا جاوز الحر أربعة فقلت بنفسك نكاح الأواخر منهن الزوائد على أربع فكذلك ينسخ نكاح ما زاد العبد فيه على اثنتين وكل ما خفي أنه أول فما زاد الحر فيه على أربع فأبطلت النكاح أو جمعت العقدة فيه أكثر من أربع ففسخت نكاحهن كلهن ، فكذلك أصنع في العبيد فيما خفي ، وجمعت العقدة فيه أكثر من اثنتين فعلى هذا الباب كله قياسه ولا أعلم بين أحد لقيته ولا حكى لي عنه من أهل العلم اختلافا أن لا يجوز نكاح العبد إلا بإذن مالهك وسواء كان مالهك ذكرا أو أنثى إذا أذن له مالهك جاز نكاحه ولا احتاج إلى

أن يقد مالكة عقدة نكاح ولكنه يقدّها إن شاء نفسه إذا أذن له وإلّا يجوز نكاح العبد بإذن مالكة إذا كان مالكة بالغاً غير محجور عليه فأما إذا كان محجوراً عليه فلا يجوز للعبد أن ينكح بحال ولا يجوز لوليه أن يزوجه في قول من قال إن إنكاحه دلالة لا فرض ومن قال إن إنكاحه فرض قلنا وليه أن يزوجه وإذا كان العبد بين اثنين فأذن له أحدهما بالتزويج فزوج فالنكاح مفسوخ ولا يجوز نكاحه حتى يجتمعوا على الإذن له به وليس للسيد أن يكره عبده على النكاح فإن فعل فالنكاح مفسوخ . وكذلك إن زوج عبده غير إذنه ثم رضى العبد فالنكاح مفسوخ وله أن يزوجه أمته غير إذنها لكن إذا كانت أو ثيباً وإذا أذن الرجل لعبده أن ينكح حرة فتكح أمة أو أمة فتكح حرة أو امرأة عنها فتكح غيرها أو امرأة من أهل بلد فتكح امرأة من غير أهل ذلك البلد فالنكاح مفسوخ وإن قال له انكح من شئت فتكح حرة أو أمة نكاحاً صحيحاً فالنكاح جائز ومبذ إذا أذن له سيده يحطب على نفسه وليس كالمرأة وكذلك المحجور عليه إذا أذن له وليه يحطب على نفسه ولو أذن له في أن ينكح امرأة أو قال من شئت فتكح التي أذن له بها أو نكح امرأة مع قوله انكح من شئت وأصدقها أكثر من مهر مثلها كان النكاح ثابتاً ولها مهر مثلها لا يزاد عليه ولا يكون لها فسخ النكاح لأن نكاح لا يفسد من قد صدق بحال ويقع العبد بالفضل عن مهر مثلها إذا علق ولا سبيل لها عليه في حاة رقه لأن ماله مالكة ولو كاتب لم يكن عليه سبيل في حال كتابته لأنه ليس بشام المال على ماله وإن ماله موقوف حتى يعبر فيرجع إلى سيده أو متى فيكون له فإذا علق كان لها أن تأخذ منه بفضل عن مهر مثلها حتى تستوفى ما سعى لها ولو كان هذا في حر محجور عليه لم يكن لها اتباعه لأن ردّاً أمر المملوك لأن المال لغيره وأمر المحجور للمعسر والماله ( قال الشيخ أبي ) ولو أذن الرجل لعبده أن ينكح امرأة ولم يسمها ولا يدها فتكح امرأة من غير أهل بلده ثبت النكاح ولم يكن للسيد فسخه وكان له منه الخروج إلى ذلك البلد وإذا أذن الرجل لعبده أن ينكح امرأة فالصدق فيها اكتسب العبد ليس للسيد منعه من أن يكتسب ويعطيها الصدق دون ذلك الثقة وإذا وجبت الثقة الزوجة وإن كان العبد الذي أذن له سيده بالنكاح مأذوناً له في التجارة فله أن يعطى الصدق مما في يده من المال وإن كان غير مأذون له بالتجارة فليس له أن يأخذ شيئاً إن كان في يده لأنه مال السيد وعليه أن يدعه يكتسب المهر لأن إذنه له بالنكاح إذن باكتساب المهر ودفعه ، وإذا أذن له بالنكاح فله أن يسافر به ويرسله حيث شاء وليس له إذا كان معه بالنصر أن يمنعه امرأته في الحين الذي لأخذه له عليه فيه وله أن يمنعه إياها في الحين الذي له عليه فيه الخدمة وليس في علق العبد ولا مال السيد من الصدق ولا ثقة شيء إلا أن يمنعه فيلزمه بالثمن كما يلزم بالثمن على الأحميين وإذا أذن الرجل لعبده أن يزوجه امرأة حرة بأن يفروجهما بأنف وضمن سيده لها الألف فالتفان لازم ولهذا أن تأخذ السيد بضمانه ولا برأه للعبد منها حتى تستوفى فإذا باعها سيده زوجها بأمر الزوج أو غير أمره بثلاث ألاف بعينها قبل أن يدخل بها فالبيع باطل من قبل أن عقدة البيع وثلاث ألاف بغيره لا ينفذ أحدهما صاحبه فما كانت لا تلك العبد أبداً بثلاث الألف بعينها لأنها باطل عنها بأن النكاح لو ملكت زوجها بفسخ كان شرطها له دسداً فالألف بحالها وأعب عبده ومما على النكاح ( قال الشيخ ) وإذا أذن الرجل لعبده أن يزوجه بأنف درهم وضمن سيده الألف ثم طلبت المرأة الألف من سيده قبل أن يدخل بها الزوج فباعها زوجها بالألف التي هي صداقها فالبيع باطل والنكاح بحاله من قبل أنها إذا ملكت زوجها بفسخ نكاحها فإذا فسخ بطل أن يكون لها صداق وإذا لم يكن لها صداق كان لها مهرى بلا غنى فكان البيع باطلاً وكان النكاح بحاله ( قال الشيخ ) وهو قول الشافعي والنكاح بحاله .

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) وسواء كان البيع بإذن العبد أو غير إذنه لأنها لا تملكه أبداً تلك الألف ولا بشيء منها لأنها تبطل كلها إذا ملكته ولو طلقها العبد قبل أن يدخل بها كان لها نصف الألف ولو كانت السأفة بحالها فباعها بإياه بلا أمر العبد بأنف أو أقل أو أكثر كان البيع جائزاً وكان العبد لها وعليها الثمن الذي باعها بإياه به وكان النكاح منفسخاً من قبلها وقبل السيد الذي ليس له طلاقها ، ولو كان باعها بإياه بيعاً فاسداً كانا على النكاح ولو كانت امرأة العبد أمة فاشترت زوجها بإذن سيدها أو اشتراها زوجها بإذن سيده كانا على النكاح وكذلك إن وهبت له أو وهب لها أو ملكها أو ملكته بأى وجه ما كان الملك كانا على النكاح لأن ما ملك كل واحد منهما ملك لسيده لا له ، ولو كان بعض الزوج حراً فاشترى امرأته بإذن الذي له فيه الرق فقد النكاح لأنه يملك منها بقدر ما يملك من نفسه ، وإذا أذن الرجل لعبد أن ينكح من شاء وما شاء من عدد النساء فله أن ينكح حرتين مملكتين أو كذايتين أو ذميتين وينكح الحرة على الأمة والأمة على الحرة ويقعد نكاح أمة وحرة معا وليس له أن ينكح أمة كناية ولا يحل الأمة الكناية لسله إلا أن يطلقها بملك البين ، وإذا قال الرجل لعبد قد زوجتك فلا يجوز عليه النكاح إلا أن يأذن له العبد ، وإذا أذن له أن ينكح أو سأله العبد أن ينكحه فقال المولى: قد زوجتك فلانة بأمرك وأدعت ذلك ، وقال العبد : لم تزوجنيها فالقول قول العبد مع يمينه وعلى المرأة البينة .

### العبد يغر من نفسه والأمة

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله تعالى : وإذا خطب العبد امرأة وأعلمها أنه حر فزوجته ثم علمت أنه عبد فلها ولأولادها الخيار في المقام معه أو فراقه فإن اختارت فراقه قبل الدخول فلا مهر لها ولا معة وهو فسخ بغير طلاق وإن اختارته بعد الدخول فلها مهر مثلها وإن خطبها ولم يذكر شيئاً فظنته حراً فلا خيار لها ، وإذا نكح الرجل الأمة وهو برأها حرة فولده مملوك وإن شاء طلق وإن شاء أمسك وإن غرت بنفسها وقالت أنا حرة فولده أحرار وسواء كان المذموم حراً أو عبداً أو مكاتباً لأنه لم ينكح إلا على أن ولده أحرار وإن غره بها غيرها فولدت أولاداً ثم علم أنها مملوكة فالأولاد أحرار وليس لها مهر مثلها من زوجها ولا يرجع به الزوج على القار ولا عليها ويأخذ منه قيمة أولادها يوم سقطوا ويرجع بهم الزوج على القار في ذمته . وإن كانت هي الفارة له رجع عليها بما أخذ منه من قيمة أولادها إذا عتقت ولا يرجع به ما كانت مملوكة وإن أرم قيمته ثم لم يؤخذ منه شيء لم يرجع بشيء لم يؤخذ منه .

### تسرى العبد

قال الله تعالى « والذين هم لفروجهم حافظون » إلى قوله « غير ملومين » قد كتب الله عز وجل على أن ما أباحه من التزوج فإنما أباحه من أحد الوجهين النكاح أو المملكت البين . وقال الله تعالى « ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سالم عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من باع عبداً وله مال فإله البائع إلا أن يشترطه المبتاع » قال قد كتب والنسبة أن العبد لا يكون مالكا إلا بحال وأن ما نسب إلى ملكه إما هو إضافة اسم ملك إليه لاحقاً كما يقال لعمى غلامك ولراعى غنمك وللقير على الدار دارك إذا كان يقير بأمرها ولا يضر سواها تعالى أعلم . لا بد أن يسرى أذن له سيده أو ما يذن له لأن الله تعالى إنما أحل التسرى للمالكين والعبد لا يكون مالكا بحال . وكذلك كل من لم تكن فيه الحرية من عبد قد عتق بعشه أو مكاتب أو مدبر ولا يحل له أن يطلق بملك يمين بحال حتى يعتق . ونكاح رجل له بإذن مالكا وإن

تسرى العبد فليسيده نزع السرية منه وتزويجه إياها إن شاء ، ولو عتق عبد تسرى أمة أو مكاتب وقد ولدت له لم تكن له أم ولد حتى يصيبها بعد الحرية وتلد ، ولو تسرى عبد قد عتق بعنه أمة مملوكة إياها سيده فولدت له ثم عتق فهي أم ولد له لأنه كان مالكا ، وإن أراد سيده أخذ منه من قيمة المملوكة بقدر ماله فيه من الرق كأنه كان وهبها له قبل أن يعتق وهو يملك نصفه فالنصف له بالحرية والسيد أن يرجع في النصف الثاني لأن ملك ما يملك منه لسيده قال : وإذا وطئ عبد أو من لم تسكن فيه الحرية أو مكاتب جارية بملك البعينة لحق به الولد ودرى عنه الحد بالشبهة فإن عتق ومالكها كان له يعيا ولا تكون له أم ولد ينعمه يعيا من لم يسع أم الولد إلا بأن يصيبها بعد ما يصير حرا مالكا ، فإن قيل قد روى عن ابن عمر تسرى العبد قيل نعم وخلافه قال ابن عمر لا يوطأ الرجل وليدة إلا وليدة إن شاء باعها وإن شاء وهبها وإن شاء صنع بها ماشاء ، فإن قيل فقد روى عن ابن عباس : قلت ابن عباس إنما قال ذلك لعبد طلق امرأته قال ليس لك طلاق وأمره أن يسكنها فأبى فقال فهي لك فاستعملها بملك البعينة يريد أنها له حلال بالنكاح ولا طلاق لك والحجة فيه ما وصفت لك من دلالة الكتاب والسنة وأنت تزعم أن من طلق من العبد لزمه الطلاق ولم تحل له امرأته بعد طلقين أو ثلاث .

### فسخ نكاح الزوجين يسلم أحدهما

قال الله تبارك وتعالى «إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن» إلى قوله «ولا هم يحلون لهن» وقال تبارك وتعالى «ولا تمسكوا بعصم الكوافر» ( قال الشافعي ) نزلت في الهدنة التي كانت بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين أهل مكة وهم أهل أوثان وعن قول الله عز وجل «فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن فإن علمتموهن مؤمنات» فأعرضوا عليهم الإيمان فإن قبضوا وأقرن به فقد علمتموهن مؤمنات . وكذلك علم بنى آدم الظاهر : وقال تبارك وتعالى «الله أعلم بإيمانهم» يعنى بسرائهم في إيمانهم ، وهذا يدل على أن لم يعط أحد من بنى آدم أن يحكم على غير ظاهر ومعنى الآيتين واحد فإذا كان الزوجان وتبين فأبهما أسلم أولا فالجماع ممنوع حتى يسلم المتخلف عن الإسلام منهما لقول الله تعالى «لاهن حل لهم ولا هم يحلون لهن» وقوله «ولا تمسكوا بعصم الكوافر» فاحتملت المقدة أن تكون منسوخة إذا كان الجماع ممنوعا بعد إسلام أحدهما فإنه لا يصلح لواحد منهما إذا كان أحدهما مسلما والآخر مشركا أن يبتدىء النكاح . واحتملت المقدة أن لا تنسخ إلا أن ثبت التخلف عن الإسلام منهما على التخلف عنه مدة من المدد ففسخ النكاح إذا جاءت تلك المدة قبل أن يسلم ولم يكن يجوز أن يقال لا تنقطع «العصمة بين الزوجين حتى يأتي على التخلف منهما عن الإسلام مدة قبل أن يسلم إلا غير لازم» ( قال الشافعي ) وأخبرنا جماعة من أهل العلم من قريش وأهل المغازي وغيرهم عن عدد قبلهم أن أبا سفيان ابن حرب أسلم بمر ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم ظاهر عليها فكانت بظهوره وإسلام أهلها دار الإسلام وامراته هند بنت عتبة كافرة بكفة . ومكة يومئذ دار الحرب . ثم قدم عليها يدعوها إلى الإسلام فأخذت بأعينه وقالت اقلوا الشيخ الضال فأقامت أياما قبل أن تسلم ثم أسلمت وبايعت النبي صلى الله عليه وسلم وثبتا على النكاح ( قال الشافعي ) وأخبرنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل مكة فأسلم أكثر أهلها وصارت دار الإسلام وأسلمت امرأة عكرمة بن أبي جهل وامرأة صفوان بن أمية وهرب زوجها عما ناحة البحر من طريق اليمن كافرين إلى بلد كفر ثم جاءا فأسلما بعد مدة وشهد صفوان حينئذ كافرا فاستقرا على النكاح وكان ذلك كله وسأوهن مدخول بهن لم تنقض عددهن ولم أعلم مخالفا في أن التخلف عن الإسلام منهما إذا



انقضت عدة المرأة قبل أن يسلم انقطعت العصمة بينهما وسواء خرج المسلم منهما من دار الحرب وأقام المتخلف فيها أو خرج المتخلف عن الإسلام أو خرجا معا أو أقاما معا لاتصنع الدار في التحريم والتعليل شيئا إنما يصنع اختلاف الدينين .

### تفريع إسلام أحد الزوجين قبل الآخر في العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : إذا كان الزوجان مشركين وثنيين أو مجوسيين عريين أو أمجعيين من غير بني إسرائيل ودانا دين اليهود والنصارى أو أى دين دانا من الشرك إذا لم يكونا من بني إسرائيل أو يدينان دين اليهود والنصارى فأسلم أحد الزوجين قبل الآخر وقد دخل الزوج بالمرأة فلا يحل للزوج الوطء والنكاح موقوف على العدة فإن أسلم المتخلف عن الإسلام منهما قبل انقضاء العدة فالتكاح ثابت وإن لم يسلم حتى تنقضى العدة فالعصمة منقطعة بينهما وانقطاعها فسخ بلا طلاق ونكح المرأة من ساعتها من شاءت وبزوج أختها وأربعها سواها وعدتها عدة المطلقة فإن نسكت المرأة قبل أن تنقضى العدة فالتكاح مفسوخ فإن أصابها الزوج الذى نكحته فلها مهر مثلها وإن أسلم المتخلف عن الإسلام منهما قبل انقضاء عدتها فهي امرأته ويحتملها حتى تنقضى عدتها من النكاح الفاسد وسواء كانت هي السلة قبل الزوج أو الزوج قبلها فإن كان الزوج المسلم منهما لم يكن له أن ينكح أخت المرأة في العدة فإن فعل فالتكاح مفسوخ وكذلك لا ينكح أربعها سواها وإن كانت هي السلة وهو المتخلف عن الإسلام ففكح أختها أو أربعها سواها ثم أسلم وأسلم قبل انقضاء عدتها أمسك أربعها أبين شاء وفارق سائرهن قال والنصرانيان واليهوديان في هذا كالوثنيين إذا أسلمت المرأة قبل الرجل ( قال الشافعي ) فإن أسلم الرجل قبل المرأة فهما على النكاح لأنه يجوز للمسلم أن ينكح يهودية ونصرانية قال: والأزواج في هذا الأحرار والماليك سواء وإن كان أحد من بني إسرائيل مشركا يدين بغير دين اليهود والنصارى فهو كمن وصفا من أهل الأوثان .

### الإصابة والطلاق والموت والخمر

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا دخل الوثني بامرأته ثم أسلم أحدهما ثم مات أحد الزوجين لم ينوارنا فإن كان الزوج الميت أكلت عدتها من انقطاع العصمة عدة الطلاق ولم تعد عدة وفاة ، وإن خرس المتخلف عن الإسلام منهما أوعته حتى تنقضى عدة المرأة فقد انقطعت العصمة بينهما ، ولو وصف الإسلام وهو لا يعقله فقد انقطعت العصمة بينهما . لا تثبت العصمة إلا بأن يسلم وهو يعقل الإسلام ، وكذلك لو كان المتخلف منهما عن الإسلام صبياً لم يبلغ فوصف الإسلام كانت العصمة بينهما منقطعة . ولو وصفه سكران كانا على النكاح لأن الزم السكران إسلامه وأقله إن لم يثبت عليه ولا ألزم ذلك المتلوب على عقله بغير السكر ولا ألزمه الصبي ولا أقله إن لم يثبت عليه . ولو كان الزوج هو المسلم والمرأة هي المتخلفة وهي مغلوبة على عقلها أو غير بالغ فوصفت الإسلام قطعت العصمة بينهما . ولو أسلمت بالغة غير مغلوبة على عقلها إلا من سكر خمر أو نبذ مسكر أثبت النكاح لأن أجبهرها على الإسلام وأقلتها إن لم تفعل ، ولو شربت دواء فيه بعض السموم فأذهب عقلها فارتدت أو فعل هو فارتد أو كان أحدهما مشركا فأسلم ثم أفاق فأقام على أصل دينه لم أجعل لردتهما وإسلامهما في أو أن ذهاب عقلهما حكما وهما كما كانا أولا على أى دين كانا حتى يجثنا غيره وهما يعقلان .

## أجل الطلاق في العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا أسلم أحد الزوجين فوفنا التكاح على العدة فطلق الزوج المرأة فالطلاق موقوف . فإن أسلم المتخلف عن الإسلام منهما في العدة وقع الخلاق وإن لم يسلم حتى تنقضي العدة فالطلاق ساقط لأننا قد علمنا أنه لم يسلم المتخلف منهما حتى انقضت العدة وأنه طلق غير زوجة قال : وهكذا لو آلى منها أو ظاهر وقف فلزمه إن أسلم المتخلف منهما في العدة وسقط إن انقضت العدة : وإذا أسلم أحد الزوجين فعلمته كان الخلع موقوفاً فإن أسلم المتخلف منهما فالخلع حائز . وإن لم يسلم حتى تنقطع العدة فالخلع باطل وما أخذ فيه مردود وكذلك لو خيرها فاختارت طلاقاً أو جعل أمرها بيد رجل فطلقها كان موقوفاً كما وصفت . ولو أقراته من صدق بلا طلاق أو وهب لها شيئاً حازت مراءتها وهبته كما يجوز الأزواج والمطلقات ومن الأزواج والمطلقات .

## الإصابة في العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أسلم الرجل ولم تسلم امرأته في العدة فأصابها كانت الإصابة محرمة عليه لاختلاف الدينين وبيع منها حتى تسلم أو تبين : فإن أسلمت في العدة لم يكن لها مير لأننا علمنا أنه أصابها وهي امرأة وإن كان جماعها محرماً كما يكون محرماً عليه بحبشها وإحرامها وغير ذلك فيصيبها فلا يكون لها عليه صدق : وإن لم يسلم حتى تنقضي عدتها من يوم أسلم فقد انقضت عدتها منه ولها عليه مير مثلها وتسكن عدتها من يوم كانت الإصابة (١) تعتد فيها بما مضى من عدتها يوم أسلم وهكذا لو كانت هي المدة وهو الثابت على الكفر إذا حاكمت إلينا .

## النفقة في العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا أسلمت المرأة قبل الزوج ثم أسلم الزوج وهي في أمده قبها على التكاح وإن أسلم الزوج بعد العدة انقضت العدة بينهما ولها عليه النفقة في العدة في الزوجين جميعاً لأنها كانت محبوسة عليه وكان له متى شاء أن يسلم فيكونان على التكاح ولو كان الزوج هو السالم وهي المتعانة عن الإسلام ثم أسلمت في أمدة أو لم تسلم حتى تنقضي لم يكن لها نفقة في أيام كفرها لأنها هي المتعانة نفسها عنه ولم يكن الزوج دفع إليها النفقة في العدة ثم لم يسلم فأراد الرجوع عليها لم يكن ذلك له لأنه تطوع لها ببني . ودفعها إليها ولو كان إنما دفعه إليها على أن تسلم فأسلمت أو لم تسلم كان له الرجوع فيه ولا جعل لأحد على الإسلام إلا أن يشاء الجاعل أن يسلمه لها . متطوعاً ولو اختلفا في الإسلام فقاتلت أسلمت يوم أسلمت أبت ولم تعطى نفقة . وقال بل أسلمت اليوم فالقول قوله مع يمينه ولا نفقة عليه إلا أن تأتي بيمينه على ما قالت فأنخل لها نفقتها منه من يوم قامت بيمينه أنها أسلمت

## الزوج لا يدخل بأمر أمته

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا كان الزوجان وشيين ولم يجب الزوج امرأة وإن حلا بها ونفهما فإن أسلم الرجل قبل المرأة فقد انقضت العدة بينهما ولها نصف المهر إن كان فرض لها صداقاً حلالاً وإن كان فرض صداقاً حراماً نصف مير مثلها وإن لم يكن فرض فأنعمه لأن فسخ التكاح كان من قبله فإن أسلمت المرأة قبله فقد انقضت العدة ولا شيء لها من صدق ولا نعمة لأن فسخ التكاح من قبلها ولو أسلمها جميعاً معها على التكاح

(١) يباح بالأهل قدر الحاجة . أو حرف : وو . من نسخ لم يترك يباح .

وإن جاء مسلمين معاً وقد علمنا أن أحدهما أسلم أولاً ولا ندري أيهما هو فالعصمة منقطعة ولا نصف مهر حتى نعلم أن الزوج أسلم أولاً ولو ادعت المرأة أن الزوج أسلم أولاً وقال هو بل أسلمت أولاً فالقول قولها مع يمينها وعلى الزوج البينة لأن العقد ثابت فلا يطل نصف المهر إلا بأن تسلم قبله ولو جاءنا مسلمين فقال الزوج أسلمنا معاً وقالت المرأة أسلم أحدنا قبل الآخر كان القول قول الزوج مع يمينه ولا تصدق المرأة على فسخ النكاح ( قال الشيخ الثاني ) وفيها قول آخر أن النكاح منفسخ حتى يتصادقا أو تقوم بينة على أن إسلامهما كان معاً لأن الإسلام فسخ "مقدمة إلا أن يكون معاً فأيهما ادعى فسخها كان القول قوله مع يمينه ولو كانت المرأة التي قالت أسلمنا معاً وقال الزوج بل أسلم أحدنا قبل الآخر انفسخ النكاح بإقراره بأنه منفسخ ولم يصدق هو على المهر وأغرم لها نصف المهر بعد أن تحلف بالله أن إسلامهما لمعاً ولو شهد على إسلام المرأة ثم جاء الزوج فقال قد أسلمت معهما كلف البينة فإن جاء بها كانت امرأته وإن لم يأت بها فقد علمنا إسلامها قبل أن نعلم إسلامه فتحلف له ما أسلم إلا قبلها أو بعدها وتقطع العصمة بينهما وأيهما كلفناه البينة على أن إسلامهما كان معاً أو على وقت إسلامه ليدل على أن إسلامهما كان معاً لم تقبل بينته حتى يقطعوا على أنهما أسلما جميعاً معاً فإن شهدوا لأحدهما دون الآخر فشهدوا أنه أسلم يوم كذا من شهر كذا حين غابت الشمس لم يتقدم ذلك ولم يتأخر أو طلعت الشمس لم يتقدم ذلك ولم يتأخر وعلم أن إسلام الآخر كان في ذلك الوقت أثبتنا النكاح وإن قالوا مع غيب الشمس أو زوالها أو طلوع الشمس لم يثبت النكاح لأنه يمكن أن يقع هذا على وقتين أحدهما قبل الآخر .

### اختلاف الزوجين

( قال الشيخ الثاني ) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلاً دخل بامرأته وأصابها ثم أتياها معاً مسلمين فقالت المرأة كنا مشركين فأسلمت قبله أو أسلم قبلي وانقضت عدتي قبل أن يسلم المتأخر منا وقال الزوج ما كنا قط إلا مسلمين أوقال كنا مشركين فأسلمنا معاً ، أو أسلم أحدنا قبل الآخر ولم تنقض عدة المرأة حتى أسلم المتخلف عن الإسلام منا فإن قامت بينة أخذت بها وإن لم تقم بينة فالقول قول الزوج ولا تصدق المرأة على إفساد النكاح لأنهما يتصادقان على عقده وتدعى المرأة فسخه ولو كان الرجل هو المدعى فسخه لزمه فسخه بإقراره ولم يصدق على نصف الصداق لو كان لم يدخل بها وتحلف وتأخذ منه ولو أن امرأة ورجلاً كافرين أتياها مسلمين فتصادقا على النكاح في الكفر وهي ممن تحل له بحال كانت زوجته ولو تناكرا لم تكن زوجته إلا ببينة تقوم على نكاح أو إقرار من كل واحد منهما بالنكاح أو إقرار من الشكر منهما للنكاح ثم تكون زوجته .

### الصداق

( قال الشيخ الثاني ) رحمه الله تعالى : وإذا تناكح الزوجان الشركان بصداق يجوز لهما أن يسكح به ويدخل بها الزوج ثم انقطعت العصمة بينهما وأسلما فالمرأة ما كان فإن كانت قبضته فقد استرق وإن لم تكن قبضته أخذته من الزوج وإن تناكرا فيه فقال الزوج قد قبضته وقالت المرأة لم أقبضه فالقول قول المرأة وعلى الزوج البينة وهكذا لو لم يكن النكاح انفسخ أو أسلم أحدهما ولم يسلم الآخر وإن كان الصداق فاسداً فلها مهر مثلاً وإن كان الصداق محرماً مثلاً الحر وما أشبهه فلم تقبضه فلها مهر مثلاً وإن قبضته بعد ما أسلم أحد الزوجين فلها مهر مثلاً وأيسر لهما أن يعطى خيراً ولا يسلم أن يأخذ وإن قبضته وهما مشركان فقد مضى وأيسر لهما غيره لأن الله عز وجل يقول « اتقوا

الله وذروا ما بيني من الربا فأبطل ما أدرك الإسلام ولم يأمرهم برد ما كان قبله من الربا فإن كان أرطال خر فأخذت نصفه في الشرك وبقى نصفه أخذت منه نصف صداق مثلها وكذلك إن كان الباقي منه الثلث أو الثلثين أو أقل أو أكثر رجعت بعده بما يتيق منه من صداق مثلها ولم يكن لواحد منهما أخذ الحجر في الإسلام إذا كان السلم يعطيه مشركا أو المشرك يعطيه مسلما وإن أخذه أحدهما في الإسلام أهرأته ولم يرد على الذي أخذه منه بحال إلا أن يعود خلا من غير صنعة آدمى فيرد الحل إلى دافعه لأنه عين ماله صارت خلا وترجع بهر مثلها ولو صارت خلا من صنعة آدمى أهرأها ولم يكن لها الاستمتاع بها ولا ردها وترجع بما بقي من الصداق وإن كان الزوجان مسلمين في أي دار كانا في دار الإسلام أو دار الحرب فارتد أحدهما فالقول فيه كالقول في الزوجين الوثنيين يسلم أحدهما لا يختلف في حرف من فسخ النكاح وغيره من التحريم لأنه في مثل معنى ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزوجين الحريين يسلم أحدهما قبل الآخر أنه يثبت النكاح إذا أسلم آخرهما إسلاما قبل مضي العدة فوجدت في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إثبات عقد النكاح في الشرك وعقد نكاح الإسلام ثابت ووجدت في حكم الله تبارك وتعالى تحريم المسلمات على المشركين وتحريم المشركات من أهل الأوثان على المسلمين ووجدت أحد الزوجين إذا ارتد حرم الجماع<sup>(١)</sup> أيهما كان المسلم المرأة أولا أو الزوج فلا يحل وطء كافرة لمسلم أو الزوجة فلا يحل وطء مسلمة لكافر فكان في جميع معاني حكم النبي صلى الله عليه وسلم لا يخالفه حرفا واحدا في التحريم والتعليل فإن ارتد الزوج بعد الوطء حيل بينه وبين الزوجة فإن انقضت عدتها قبل أن يرجع الزوج إلى الإسلام انفسخ النكاح وإن ارتدت المرأة أو ارتدا جميعا أو أحدهما بعد الآخر فهكذا أنظر أبدا إلى العدة فإن انقضت قبل أن يصيرا مسلمين فسختها وإذا أسلم قبل أن تنقضي العدة فهي ثابتة (قال الشافعي) في المسلمين يردت أحدهما والحريين يسلم أحدهما ثم يخرس المرتد منهما قبل أن يسلم أو يغلب على عقله إذا مضت العدة قبل أن يسلم المتخلف عن الإسلام منهما انقضت العدة والعدة فإذا لم تثبت إلا بأن يكونا مسلمين قبل انقضاء العدة فقد انقضت العدة قبل أن يكونا مسلمين ولو خرس المرتد منهما وقد أصابها الزوج قبل الرد ولم يذهب عقله فأشار بالإسلام بإشارة تعرف وصلى قبل انقضاء العدة أثبتنا النكاح فإن كان هو الزوج فنطق فقال كانت إشارتي غير إسلام وصلاتي غير إيمان إنما كانت لغني بذكره جعلنا عليه الصداق وفرقنا بينهما إن كانت العدة مضت وإن لم تسكن مضت حلنا بينه وبينها حتى تنقضي العدة الأولى وإن كان أصابها بعد الرد جعلنا صداقا آخر وتستقبل العدة من الجماع الآخر وتكمل عدتها من الأول وتعد بها في الآخر وإن كان أسلم في العدة الآخرة لم يكن له أن يثبت النكاح فيها لأنها إنما تعدت من نكاح فاسد ولو أسلم في بقية العدة الأولى ثبت النكاح (قال الشافعي) وإذا كانت الزوجة المرتدة فأشارت بالإسلام بإشارة تعرف وصلت فحلى بينها وبين زوجها فأصابها فقالت كانت إشارتي غير الإسلام وصلاتي غير الإسلام لم تصدق على مسخ النكاح وجعلت الآن مرتدة تستتاب وإلا تقتل فإن رجعت في عدتها إلى الإسلام ثبتا على النكاح (قال الشافعي) وإن كان الزوج المرتد فيهرب واعتدت المرأة فجاء مسلما وزعم أن إسلامه كان قبل إتيائه بشهر وذلك الوقت قبل مضي عدة زوجته وقد انقضت عدتها فأنكرت إسلامه إلا في وقت خرجت فيه من العدة فالقول قولها مع بينها وعليه البينة وإذا انفسخت العقدة بين الكافرين يسلم أحدهما أو المسلمين يردت أحدهما بانقضاء العدة تزوجت المرأة مكنتها وتزوج الرجل أختها وأربعا سواها.

(١) قوله : أيهما كان المسلم المرأة أولا أو الزوج الخ . كذا في النسخ . والظاهر أن فيه زيادة من النسخ .  
والأصل أيهما كان المسلم الزوج فلا يحل الخ أو الزوجة فلا يحل الخ . تأمل . كتبه مصححه .

## الفسخ بين الزوجين بالكفر ولا يكون إلا بعد انقضاء العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أن نصرانيين أو يهوديين من بني إسرائيل كانا زوجين فأسلم الزوج كان النكاح كاهو لأن اليهودية والنصرانية حلال للسلم لا يحرم عليه ابتداء نكاحها ولو كانت المرأة المسلمة كانت المسألة فيها كالمسألة في الوثنيين تسلم المرأة فيحال بين زوج هذه وبينها فإن أسلم وهي في العدة فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى تنتقض العدة انقطعت العصمة بينهما وإن لم يكن دخل بها انقطعت العصمة بسبقها إياه إلى الإسلام لأنها لا عدة عليها ولو أن مسلماً تحته يهودية أو نصرانية فارتدت فتمجست أو تزندق فصار في حال من لا تحل له كانت في فسخ النكاح كالمسألة ترد إن عادت إلى الدين الذي خرجت منه من اليهودية أو النصرانية قبل مضي العدة حلت له وإن لم نعد حتى تنتقض العدة فقد انقطعت العصمة بينهما فأما من دان دين اليهود والنصارى من العرب والعجم غير بني إسرائيل في فسخ النكاح وما يحرم منه ويحل فسكاهل الأوثان وعدة الحرة سواء مسلمة كانت أو كتيابة أو وثنية تحت وثني أسلم أو لم يسلم إذا حكنا عليه وعدة كل أمة سواء مسلمة أو كتيابة ولا يحل نكاح أمة من أهل الكتاب لسلم أو أمة حرة طر حربي كل من حكنا عليه فإنما نحكم عليه حكم الإسلام ولو كان الزوجان حربيين ككتابين فأسلم الزوج كانا على النكاح وأكره نكاح أهل الحرب ولو نكح وهو مسلم حرية كتيابة لم أفسخه وإنما كرهته لأني أخاف عليه هو أن يفتنه أهل الحرب على دينه أو يظلموه وأخاف على ولده أن يسترق أو يفتن عن دينه فأما أن تكون الدار تحرم شيئاً أو تحله فلا ولو حرم عليه وحل بالدار أزمه أن يحرم عليه نكاح مسلمة مقيمة في دار الحرب وهذا لا يحرم عليه الدار لا تحل شيئاً من النكاح ولا تحرمه إنما يحله ويحرمه الدين لا الدار .

## الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة

قال الله تبارك وتعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن رسول الله صلى الله عليه قال لرجل من ثقب أسلم وعنده عشر نسوة « أمسك أربعة وفارق سائرهن » أخبرني الثقة بن علي أو غيره عن معمر عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أمسك أربعة وفارق أو دع سائرهن » أخبرني من سمع محمد بن عبد الرحمن بن عمر عن عبد الحميد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف عن نوفل بن معاوية ( قال الشافعي ) فدللت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن انتهاء الله عز وجل في العدد بالنكاح إلى أربع تحريم أن يجمع رجل بنكاح بين أكثر من أربع ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن الخيار فيما زاد على أربع إلى الزوج فيختار إن شاء أقدم نكاحاً أو الأحدث وأى الأختين شاء كان العقد واحداً أو في عقود متفرقة لأنه عما لهم عن سالف العقد ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسأل غيلان عن أيهن نكح أولاً ثم جعل له حين أسلم وأسلم أن يسك أربعة ولم يقل الأوائل أو ألا ترى أن نوفل بن معاوية أخبر أنه طلق أقدمهن صعبة ويروي عن الديلمي أو ابن الديلمي أنه أسلم وعنده أختان فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يسك أيهنما شاء ويطلق الأخرى فدل ما وصفت على أنه يجوز كل عقد نكاح في الجاهلية كان عندهم نكاحاً إذا كان يجوز مبتدؤه في الإسلام بحال وأن في العقد شيئين أحدهما العقد العائت في الجاهلية والآخر المرأة التي تبق بالعقد فالقائت لا يرد إذا كان الباقي بالفائت يصلح بحال وكان ذلك كحكم الله تعالى في الربا قال الله تعالى « اتقوا الله وددوا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين » ولم يحرم أن يقال إذا أسلم وعنده

أكثر من أربع نسوة أمسك الأوائل لأن عقدهن صحيح وذلك أنه ليس من عقد الجاهلية صحيح لسد لأنه بشهادة أهل الشرك ولكنه كما وصفت معقول لم عنه كما عني عما مضى من الربا فسواء ما كان عندهم نكاحا لا يختلف فكان في أمر الله عز وجل يرد ما بقي من الربا دليل على أن ما قبض منه في الجاهلية لا يرد لأنه تم في الجاهلية وأن ما عقد ولم يتم بالقبض حتى جاء الإسلام يرد فكذا حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بتمام العقد عنده وإن كان لا يصلح أن يعقد مثله في الإسلام بحال فإذا كان يصلح أن يعقد نكاح المسكحة في الإسلام بحال تمت وأمر أن يسكك بالعقد في الجاهلية وإذا كان لا يصلح أن يبدأ في الإسلام بحال كان الاستمتاع بها لأنها عين فائقة لا يجوز كما لا يجوز أخذ الربا في الإسلام لأنه عين فائقة لم تمت .

## نكاح المشرك

( قالوا لا ينعى ) رحمه الله تعالى : فأي مشرك عقد في الشرك نكاحا بأى وجه ما كان العقد وأى امرأة كانت المشكوة فأسلم متأخر الإسلام من الزوجين والمرأة في عدتها حتى لا تكون العدة منقضية إلا وهما مسلمان فإن كان يصلح للزوج ابتداء نكاحها ساعة اجتمع إسلامهما بحال فالنكاح ثابت ولا يكون للزوج فسخه إلا بإحداث طلاق وإن كان لا يصلح للزوج ابتداء نكاحها حين يجتمع إسلامهما بحال فالنكاح في الشرك منفسخ فلو جاءت عليها بعد اجتماع إسلامهما مدة يحل بها ابتداء نكاحها لم يحل نكاح الشرك ويحل بابتداء نكاح غيره في الإسلام إلا ما ذكرنا أنه يزيد على أربع من النساء فإن ذلك معنى غير هذا ولا ينظر إلى عقده في الشرك بولي أو غير ولي أو شهود أو غير شهود وبأى حال كان يفسد فيها في الإسلام أو نكاح محرم أو غيره مما عقدا في غير مدة تنقطع بهير الموت وسواء في هذا نكاح الحرى والنمى والوداع وكذلك هم سواء في المهر والطلاق والظهار والإيلاء ويختلف المعاهد وغيره في أشياء نبيها إن شاء الله تعالى .

## تفريق نكاح أهل الشرك

( قالوا لا ينعى ) رحمه الله تعالى : فإذا نكح الرجل المرأة في عدتها في دار الحرب مشركين فأنظر إذا اجتمع إسلامهما فإن كانت حارجه من العدة فالنكاح ثابت لأنه يصلح له حينئذ ابتداء نكاحها وإن كانت في شيء من العدة فالنكاح منفسوخ وليس لها أن تنسكه ولا غيره حتى تكمل العدة لأنه ليس له حينئذ أن يتدى نكاحها فإن كان أصابها في العدة أكلت العدة منه وتدخل فيها العدة من الذي قبله لأنها أول ما يجتمع إسلامهما إلا بعد مضى عدتها من الأول أثبت النكاح ولم أرده بالعدة كما أرده في الإسلام بالعدة مكانه ومد مدة طوبه ولو اجتمع إسلام الأرواح وعنده أربع إماء فإن كان موسرا فمسكين كاهن منفسخ وكذلك إن كان معسرا لا يحل الممت فإن كان معسرا لا يحد ما يشكك به حرة ويخاف الممت أمسك أبنتين شاء وانفسخ نكاح البواقي وإن أسد بعضهم بعده فسواء ينظر إسلام البواقي فمن اجتمع إسلامه وإسلام الزوج قبل مضى عدة الباقية كان له الخيار فيه ولو أسد رجل وعنده أم وابنتها فإن كان دخل بواحدة منهما ففسخ نكاحها عليه محرم على الآخر . إن كان دخل بالأم قالت ربيته من امرأة قد دخل بها وإن كان دخل بابنته فالأم أم المرأة قد دخل بها فإن لم يكن دخل بواحدة منهن كان له أن يسكك بنت إن شاء . ولم يكن له أن يسكك الأم أولا كانت أو آخر إذا ثبت له العقدان في الشرك إذا جاز أحدهما في الإسلام بحال حاز نكاح البنت بعد الأم إقامة بدخل الأم ولا يجوز

نكاح الأم وإن لم يدخل بالبت لأنها مبهمة ، ولو أسلم رجل وعده أم وابنتها قد وطئها بمكك البعير حرم عليه وطؤها على الأب . ولو كان وطئ الأم حرم عليه وطئ البنت ، ولو كان وطئ البنت حرم عليه وطئ الأم وبمسكين في ملكه وإن حرمت عليه فزوجهن أو فرج من حرم فرجه منهن . ولو أسلم وعنده امرأة وعمتها أو امرأة وخالتها قد دخل بهما أو لم يدخل أو دخل بإحدهما ولم يدخل بالأخرى كان ذلك كله سواء وبمسك أنيتهما شاء وبفارق الأخرى ولا يكره من هاتين إلا ما يكره من الجمع بين الأخنتين وكل واحدة منهما حلال على الأفراد بعد صاحبتهما وهكذا الأختان إذا أسلم وهما عنده بإخلافان المرأة وعمتها والمرأة وخالتها ( فاللشافعي ) ولو أسلم وعنده أمة وحره أو إماء وحره فاجتمع إسلامهن في العدة فنكاح الإمام مفسوخ والحره ثابت معسرا بخلاف العنت كان أو غير معسر ولا بخلاف للعنت لأن عنده حره فلا يكون له ابتداء نكاح أمة بحال ولو كانت المسألة بإحدهما فطلق الحره قبل أن تسلم أو بعد ما أسلمت وقد أسلم أو لم يسلم ثلاثا وكان معسرا بخلاف العنت ثم اجتمع إسلامه وإسلام الإماء وقف نكاحهن فإن اجتمع إسلامه وإسلام الحره في عدتها فنكاح الإمام مفسوخ والحره طالق ثلاثا لأنها قد علنا أنها زوجة ولها المهر الذي سمي لها إن كان دخل بها ولا نحل له حتى تنكح زوجا غيره وإن لم يجتمع إسلامهما حتى تنقضي عدتها فنكاح الحره مفسوخ بغير طلاق والطلاق غير واقع عليها لأنها قد علنا إذا مضت العدة قبل أن يجتمع إسلامهما أنه طلق غير زوجة وبخيار من الإماء واحدة إذا كان له أن يبتدىء نكاح أمة فإذا اجتمع إسلامه وإسلامهن وهو ممن ليس له أن يبتدىء نكاح أمة انفسخ نكاحهن معا ، ولو كان عنده إماء أو أمة فأسلم وهو ممن له أن يبتدىء نكاح أمة فاجتمع إسلامه وإسلام الأئمة في حال يكون له فيها ابتداء نكاح أمة كان له أن ينكح من الإماء اللاتي اجتمع إسلامهن وإسلامه وله نكاح أمة ، وإن أسلم بعضهن قبل بعض وأبسر بعد عسر بحرة لم يحرم عليه إسباك واحدة منهن لأن أنظر إلى حاله حين اجتمع إسلامه وإسلامهن ، وإن اختلص وقت إسلامهن فأيهن كان إسلامه وهو يحل له ابتداء نكاحه كان له أن ينكح واحدة من الإماء ولم يحز له أن ينكح واحدة من اللاتي أسلمن وهو لا يحل له إسباك واحدة منهن ، وإذا كانت عنده أمة وحرائر وإماء وهو ممن له أن ينكح أمة فاجتمع إسلامه وإسلام أمة أو أكثر من الإماء وقف عنهن ، فإن أسلمت حره في عدتها فقد انفسخ نكاح الإماء كاهن اللاتي أسلمن ونكاحهن وإن لم تسلم واحدة من الحرائر حتى تنقضي عددهن اختار من الإماء واحدة إن كن أكثر من واحدة وثبتت عنده واحدة إن لم يكن غيرها ولو اجتمع إسلامه وإسلام أمة أو إماء فعتق بعد اجتماع إسلامه وإسلام حره وقفناهن فإن أسلمت الحره في العدة فنكاحهن منفسخ وإن لم يجتمع إسلامه وإسلام حره في عدة اختار من الإماء واحدة إذا كان ممن يحل له نكاح الإماء لأن أنظر إلى يوم يجتمع إسلامه وإسلامها فإن كان يجوز له في ذلك الوقت ابتداء نكاحها جعلت له إسباكها إن شاء ، وإن كان ممن لا يجوز له ابتداء نكاحها لم أثبت نكاحها معه بالعدة الأول بعدة تأتي بعدها ولو عتق قبل أن يسلمن كن كن ابتداء نكاحه وهن حرائر وكذلك لو أسلمن هن وهو كافر فلم يجتمع إسلامه وإسلامهن حتى يعتقن كان كن ابتداء نكاحه وهن حرائر ولو كان عند عبد أربع إماء فأسلم وأسلمن قيل له أمسك اثنتين وفارق سائرهن ، ولو كان عنده حرائر فاجتمع إسلامه وإسلامهن ولم ترد واحدة منهن فراقه قيل له أمسك اثنتين وفارق سائرهن ، وكذلك إن كن إماء وحرائر مسلمات أو كنيات ولو كن إماء فعتقن قبل إسلامه فاختارن فراقه كان ذلك لمن لأنه يكون لمن بعد إسلامه وعددهن عدد حرائر فيحصن من يوم اخترن فراقه فإذا اجتمع إسلامه وإسلامهن في العدة فعددهن عدد حرائر من يوم اخترن

وفاته وإن لم يجمع إسلامه وإسلامين في العدة فعددهن عدد حرائر من يوم أسلم متقدم الإسلام منها لأن الفسخ كان من يومئذ إذا لم يجمع إسلامهما في العدة وعددهن عدد حرائر بكل حال لأن العدة لم تنقض حتى صرن حرائر وإن لم يكن آخرهن زفافه ولا النكاح معه حين إذا اجتمع إسلامه وإسلامين معا . وإن تقدم إسلامين قبل إسلامه فآخرهن النكاح معه ثم أسلم حين إسلامه ولو اجتمع إسلامه وإسلامين وهن إمامة ثم عتقن من ساعتين ثم اخترن زفافه لم يكن ذلك لمن إذا أتى عليهن أفر أوقات الدنيا وإسلامهن وإسلامه مجتمع . ولو اجتمع إسلامين وإسلامه وعتقتهن وعتقه معا لم يكن لمن خيار . وكذلك لو اجتمع إسلامهن وإسلامه فعتقن فلم يخرن حتى يفتي الزوج لم يكن لمن خيار . ولو كان عند عبد أربع حرائر فاجتمع إسلامه وإسلام الأربع معا كنهن أسلمن معه في كلمة واحدة أو منفردات ثم عتقن قيل له اختر اثنتين وفارق اثنتين ، وسواء أعتق في العدة أو بعد ما تنقضي عددهن لأنه كان يوم اجتمع إسلامه وإسلامين ملوكا ليس له أن يجاوز اثنتين : قال وكذلك لو اجتمع إسلامه وإسلام اثنتين في العدة ثم عتق ثم أسلمت الاثنتان الباقيتان في العدة لم يكن له أن يتسك إلا اثنتين . أى الاثنتين شاء . اللتين أسلمتا أولا أو آخرأ لأنه عقد في العبودية وإنما يثبت له عقد العبودية مع اجتماع إسلامه وإسلام أزواجه قبل مضي العدة فلا يثبت له بعد العبودية إلا اثنتان ، وإذا اختار اثنتين فهوترك للثنتين التين اختار غيرهما وله أن يتسكعهما مكانه إن شاء ، وذلك أن هذا ابتداء نكاح بعد إذ صار حرا فله في الحرية الجمع بين أربع وإذا تسكع الملوك الملوك في التمسك ثم اعتق فملكها أو بعضها أو أعنت فملكته أو بعضه ثم اجتمع إسلامهما معا في العدة وقد أقام في التمسك على التسكع فلا نكاح بينهما . وإذا تزوج الرجل في التمسك فأصاب امرأته ثم أسلم الزوج قبل المرأة أو المرأة قبل الزوج فسواء والتسكع موقوف على العدة فإذا أسلم التأخر الإسلام منها قبل أن تنقضي عدة المرأة والنكاح مما يصلح ابتداءه في الإسلام ولم يكن فيهن من لا يصلح الجمع بينه فالتسكع ثابت ، وهكذا إن كن حرائر مابين واحدة إلى أربع ولا يقال للزوج آخر وهن أزواجه فإن شاء أمسك وإن شاء طلق وإن مات ورثه وإن متن ورثهن فإن قيل قد فسدت نكاحهن أو نكاح واحدة منهن وقف . فإن قال أردت إيقاع طلاق وقع عليه الطلاق وهو ما أراد من عدد الطلاق . وإن قال عنت أن نكاحهن كن فسد لم يكن طلاقا ويحلف ما كانت إرادته إحداث طلاق وإن كانت عنده أكثر من أربع فأسمن وأسمت واحدة في العدة فقال قد اخترت حبسها ثم أسلمت أخرى فقال قد اخترت حبسها حتى يقول ذلك في أربع كان ذلك له وثبت نكاحهن باختياره لمن وكان نكاح الزوائد على الأربع مفسحا ولو قال كما أسلمت واحدة قد اخترت فسخ نكاحها وقف ففسخه فإن أسمن معا أو لم يقل من هذا شيئا حتى أسمن معا أو بعضهن قبل بعض غير أن كل واحدة منهن أسلمت قبل أن تنقضي عدتها خير فقبل أمسك أربعا أيهن شئت وفارق سائرهن لأن اختيارك فسخ لمن فسدت ولم يكن لك فسخين إلا بأن تريد طلاقا ولا عليك فسخ نكاحين فإذا أمسك أربعا فقد انسخ نكاح من زاد عليهن بلا طلاق لأنه يجبر على أن يفارق ما زاد على أربع فلا يكون طلاق ما جبر عليه وإنما أمشأ له العقد باختياره فإن السنة جعلت له الخيار في إمساك أيهن شاء . فابعد سنة قال والاختيار أن يقول قد أمسكت فلانة أو قد أمسكت عقد فلانة أو قد أذنت عقد فلانة أو ما أشبه هذا فإذا قبل هذا في أربع انسخ عقد من زاد عليهن . ولو قال رجعت فبعت اخترت إمساكه مبين واخترت البراق كان لبقا في براء منه لاسبيل له عليهن إلا بنكاح جديد ووقفا عند قوله : رجعت فبعت فبعت اخترت فإن قال أردت به خلافا فهو صلاق وهو ما أراد من



عدد الطلاق وإن قال لم أرد به طلاقاً أردت أني رأيت الحيارى أو غير ذلك حلف ما أراد به طلاقاً ولم يكن طلاقاً ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وعلى اللاحق فسخ نكاحين باختيار غيرهن عدة مستقبلة من يوم انفسخ نكاحهن لأنهن مدخول بهن انفسخ نكاحهن ، وإن قال ما أردت بقولي قد أثبت عقد فلانة واللاحق قال ذلك لمن معا أو اخترت فلانة أو ما قاله مما يشبه هذا الكلام إثبات عقدهن دون البواقي انفسخ عقد البواقي في الحكم ولم يدين فيه وبثبت عقد البواقي أظهر اختيارهن ووسمه إصابتهن لأن نكاحهن ثابت لا يزول إلا بانفساخه وهو لم يفسخه إماماً يفسخه اختيار غيرهن وهو لم يختر غيرهن ، وأحب إلى أن يحدث لمن اختياراً فيكون ذلك فسخاً للبواقي في اللاحق فسخ عقدهن في الحكم ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل فيسعه حبس اللاحق فسخناهن عليه بأن يحدث لمن اختياراً أو يفسخ فيما بينه وبين الله تبارك وتعالى نكاح اللاحق حكماً له بهن ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) والحكم كما وصفت فلو اختار أربعاً ثم قال لم أرد اختيارهن وقد اخترت الأربع البواقي ألزمتها الأربع اللاحق اختار أولاً وجعلنا اختياره الآخر باطلاً كما لو نكح امرأة فقال ما أردت بنكاحها عقد نكاح ألزمتها إياه لأنه الظاهر من قوله وهو أبين أنه له حلال من الإمارة يبتدىء نكاحها لأن نكاحهن ثابت إلا بأن يفسخه وهو لم يفسخه قال ولو أسلم وثمان نسوة له فقال قد فسخت عقد أربع بأعينهن ثبت عقد اللاحق لم يفسخ عقدهن ، ولم احتج إلى أن يقول قد أثبت عقد البواقي ولا اخترت البواقي كما لا احتاج إذا كن أربعاً فأسلم وأسلمن إلى أن يقول قد أثبت عقدهن وهن ثوابت بالعقد الأول واجتماع إسلام الزوجين في العدة . قال وإذا أسلم وعنده أربع منهن أختان وامرأة وعمتها قيل له أمسك أي الأختين شئت وإحدى المرأتين بنت الأخ أو العمة وفارق اثنتين ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإن كان معه أربع نسوة سواهن قيل له أمسك أربعاً ليس لك أن يكون فيهن اختان معاً أو المرأة وعمتها معاً قال ولو أسلم وعنده حرائر يهوديات أو نصرانيات من بنى إسرائيل كن كالحائرات المسلمات لأنه يصلح له أن يبتدىء نكاحهن كلهن ، ولو كن يهوديات أو نصرانيات من غير بنى إسرائيل من العرب أو العجم انفسخ نكاحهن كلهن وكن كالمشركات الوثنيات إلا أن يسلن في العدة ولو كن من بنى إسرائيل بدن غير دين اليهود والنصارى من عبادة وثن أو حجر أو مجوسية لم يكن له إمساك واحدة منهن لأنه لا يكون له ابتداء نكاحهن قال وكذلك لو كن إماء يهوديات أو نصرانيات من بنى إسرائيل انفسخ نكاحهن لأنه لا يصلح له أن يبتدىء نكاحهن في الإسلام ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو أسلم رجل وعنده أكثر من أربع نسوة قد أصاب منهن أربعاً ولم يصب أربعاً وأسلمن قبله أو بعده (١) غير أن إسلام اللاحق لم يدخل بهن كلهن كان قبله أو بعده فالعصمة بينه وبين اللاحق لم يدخل بهن منقطعة ونكاح اللاحق دخل بهن ثابت وهو كرجل أسلم وعنده أربع نسوة ليس عنده غيرهن ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ولو كانت المسألة بمالها فأسلمن قبله أو أسلم قبلهن ثم أصاب واحدة من اللاحق لم يدخل بهن كانت إصابته إياها محرمة وعليه لها مهر مثلها للشبهة وذلك أنها بعد انقطاع العصمة بينهما ولم يكن له أن يتسكها وكان له أن يبتدىء نكاحها إذا لم يكن عنده أربع سواها ولا من يحرم أن يجمع بينها وبينه ولها عليه صداق مثلها بالإصابة وعليها العدة والولد لاحق إن كان ولد ولاحد على واحد منهما للشبهة .

### ترك الاختيار والفدية فيه

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى : وإذا أسلم الرجل وعنده أربع نسوة أو أكثر فأسلم بهن فسل أن يحجر فيهن وفي البواقي لم تقفه في التخير حتى يسلم البواقي في عددهن أو تنقض عددهن قبل أن يسلمن ثم يخير إذا اجتمع إسلامه وإسلام أكثر من أربع فيهن وله أن يختار إمساك أربع من اللاحق أسلمن فيكون ذلك فسخاً لنكاح البواقي الشحلاف عن

(١) قوله : غير أن إسلام اللاحق الخ ، كذا في النسخ ، وتأمل . وانظر . كتبه مصححه .

الإسلام أسلم أو لم يسلم . وكذلك لو اختار واحدة أو اثنتين بنظر من بقي ويكون له الخيار فمن بقي حتى يكمل أربعة . وإن كن ثمانيا فأسلم أربع فقال قد اخترت ففسخ نكاحهن وحبس البواقي غيرهن وقت الفسخ فإن أسلم الأربع البواقي في عددهن فأسلم الأوائل منفسخ بالنفسخ المتقدم وإن مضت عددهن قبل أن يسلمن فهي كالسألة قبلها فإن كان أراد به إيقاع طلاق فهو طلاق وإن لم يرد به إيقاع طلاق حلف . وإن أسلم الرجل وعنده أكثر من أربع نسوة فأسلمن فقبل له اختر فقال لا أختار حس حتى يختار وأتفق عليهن من ماله لأنه مانع لمن يعقد متقدم وليس للسلطان أن يطلق عليه كما يطلق على المولى فإن امتنع مع الحبس أن يختار عزز وحبس أبدا حتى يختار ولو ذهب عقله في حبسه حتى وأتفق عليهن من ماله حتى يفيق فيختار أو يموت وكذلك لو لم يوقف ليختار حتى يذهب عقله فإن مات قبل أن يختار أمرناهن معا أن يتعدن الآخر من أربعة أشهر وعشر أو ثلاث حبس لأن فيهن أربع زوجات متوفى عنهن وأربع منفسحات النكاح ولا نعرفهن بأعيانهن . قال وبوقف لمن ميراث أربع نسوة حتى يسطلن فيه فإن رضى بعضهن بالصلح ولم يرش بعضهن فشكلت الأربع رضين أقل من أربع أو أربعة لم تعطن شيئا لأنهن لو رضين فأعطيناهن نصف الميراث أو أقل احتسبن أن يكن الأربع رضين فلهن فإن رضى خمس منهن بالصلح فقلن العلم يحيط أن لواحدة من أربع الميراث فأعطنا ربع ميراث امرأة لم أعطين شيئا حتى يقررن معا أن لاحق لمن في الثلاثة الأربع الباقية من ميراث امرأة . فإذا فعان أعطين ربع ميراث امرأة ودفعت ثلاثة أرباع ميراث امرأة إلى الثلاث البواقي سواء بينهما فإن كن الأربع رضين سنا فرضين بالصف أعطين إياه . وإن كن سبعا فرضين بالثلاثة الأربع أعطين إياه وأعطيت الربع الباقية وإن سألت لا أعطى واحدة منهن بالصلح شيئا حتى يرضين فيها وصفت أى أعطين نفسه أن يقطعن حقوقهن من الباقي أى إذا أعطين حقوقهن حتى يأتى على الثلاثة الأربع كنت إذا وقتت الربع واحدة أعطين ومنعتها ولم تطب لمن تمسا وإن أعطيتها الربع أعطيتها ما أخذت امرأتان بلا تسليم منهن ذلك لها وأكثر حالها أن يكون لها حظ امرأة وقد لا يكون لها شيء وإذا قطعن حقوقهن عن الباقي فم أعطها إلا ما يجوز لى أن أعطها إياه إما حق لها وإما حق لمن تركته لها أو بعضه تركته لها . قال ويأبى أن لأبى الصدية وولى البتية أن يأخذ لها نصف ميراث امرأة إن صولح عليه فأكثر إذا لم يعلم لها بنية تقوم ولا يأخذ لها أقل وإن كن هن اثنتان أو واحدة منهن وهو باق قبل له افسح نكاح ابنتي شئت وخذ ميراث الابن ففسخ نكاحهن وبوقف له ميراث زوج كلما ماتت منهن واحدة حتى يختار أربعة يأخذ موارثهن . وإذا ادعى بعضهن أو ورثة بعضهن عدم موتها أنه فسخ نكاح واحدة منهن أحلف ماقل وأخذ ميراثها .

من يفسخ نكاحه من قبل العقد ومن لا يفسخ

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أسلم وعنده امرأة عقد نكاحها عبر مطلق وأدعت به يكن له أن يشت على نكاحها لأنها لم يعقد عليها عقد نكاح وذلك أن يكون نكاحها معه والنكاح منعة لم يملك أمرا لامرأة على الأبد إنما ملكها مدة دون مدة أو نكاحها على أنها بالخيار أو أن رجلا أو امرأة غيرها بالخيار أو أنه هو بالخيار لأن هذا كله في معنى أنه لم يملك أمرا بالعقد مطلقا ولو أبطلت النكحة منعة شرطها على الزوج قبل أن يسد واحدتهما ثم أسما لم يكن امرأته لأنه لم يعقد لها على الأبد<sup>(١)</sup> ولم يكن شرطه عليها في العقد ولو احتجعت هي وهو فأبطل

(١) قوله : ولم يكن شرطه عليها في العقد ، كذا في المسح . ومن فيه سقطا ، والأمر « ولم يكن شرطه عليها في غير العقد » تأمل . كتيبه مصححه .

الشرط قبل أن يسلّم واحد منهما ثم أسلما معا فالنكاح مفسوخ إلا أن يبتدئا نكاحا في الشرك غيره قال وهكذا كل ما ذكرته معه من شرط الخيار له أو لها أو لهما معا أو لغيرهما منفردا أو معهما لم يكن النكاح مطلقا إذا بطله وإذا لم يطله لم يثبت ولا غالب نكاح الثقة في شيء ولو أن رجلا نكح امرأة في الشرك بغير شهود أو بغير علم محرلها فأسلما أو أي نكاح أفسدناه في الإسلام بحال غير ما وصفت من النكاح الذي لا تملكه فيه أمرها على الأبد وكان ذلك عندهم نكاحا جائزا وإن كانوا ينكحون أجوز منه ثم اجتمع إسلامهما في العدة نبتا على النكاح أو أن رجلا غلب على امرأة بأي غلبة كانت أو طاوخته فأصابها وأقام معها أو ولدت منه أو لم تلد منه ولم يكن ذلك نكاحا عندهم ثم أسلما في العدة لم يكن ذلك نكاحا عندهم وفرق بينهما عندهم ولا مهر لها عليه إلا أن يصيبها بعد ما يسلم على وجه شبهة فلها عليه مهر مثلها لأن لا أنقض لها عليه شيء فائت في الشرك لم يلزمه إياه نكاحها إذا لم يكن عنده أو عنده إذا لم يكونا معاهدين يجري عليهما الحكم وهذا كله إذا نكح مشركة وهو مشرك ( قال الشافعي ) فإن كان مسلما فسكح مشركة وثنية أو مشركا فسكح مسلمة فأصابها ثم اجتمع إسلامهما في العدة فالنكاح يفسخ بكل حال لأن العقد محرم باختلاف الدينين ولا يثبت إلا بنكاح مستقبل . ولو كان طلقها في الشرك في المسألتين معا لم يلزمها الطلاق ( قال الشافعي ) وإذا أسلم الرجل من أهل الحرب وامرأته كافرة ثم ارتدت عن الإسلام قبل أن تسلم امرأته فإن أسلمت امرأته قبل أن تنقض عدتها وعاد إلى الإسلام قبل انقضاء عدتها حتى يكونا في العدة مسلمين معا فهما على النكاح . وإن أسلم قبلها ثم ارتدت ثم أسلم ولم تنقض العدة ثم أسلمت في العدة فهما على النكاح وإن لم يسلّم حتى تنقض العدة فقد انفسخ النكاح ، ولو أسلمت وهو مرتد فحقت عدتها وهو على ردة انفسخ النكاح ولو عاد بعد انقضاء عدتها إلى الإسلام فقد انفسخ نكاحها وانقضت عدتها وتنكح من شاءت والعدة من يوم أسلم وهكذا إن كانت هي المسلمة أولا فارتدت لا يخلفان وسواء أقام المرتد منهما في دار الإسلام أو لحق بدار الشرك أو عرض عليه الإسلام أو لم يعرض إذا أسلم المرتد عن الإسلام قبل انقضاء عدة المرأة فهما على النكاح ، قال وتصدق المرأة المرتدة على انقضاء عدتها في كل ما أمكن مثله كما تصدق المسلمة عليها في كل ما أمكن كانت هي المرتدة أو الزوج فإن كان الزوج لم يصحبها فارتدت أو ارتدت انفسخ النكاح بينهما برودة أيهما كان لأنه لاعةدة فإن كان هو المرتد فلها نصف المصداق لأن فساد النكاح كان من قبله ، ولو كانت هي المرتدة فلا صداق لها لأن فساد النكاح كان من قبلها وسواء في هذا كل زوجين ( قال الشافعي ) وردة السكران من الحمر والتبذ المسكر في فسخ نكاح امرأته كردة المصحى وردة المغلوب على عقله من غير المسكر لانفسخ نكاحاً .

### طلاق المشرك

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا أثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم عقد نكاح الشرك وأقر أهله عليه في الإسلام لم يجرم . والله تعالى أعلم . إلا أن يثبت طلاق الشرك لأن الطلاق يثبت ببوت النكاح ويسقط بسقوطه فلو أن زوجين أسلما وقد طلق الزوج امرأته في الشرك ثلاثا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وإن أصابها بعد الطلاق ثلاثا في الشرك لم يكن لها صداق لأنها نطقت عنه ما استهلكه لها في الشرك ( قال الشافعي ) ولو أسلم ثم أصابها بعد طلاق ثلاث كانت عليها العدة ولحق الولد وفرق بينهما ولها مهر مثلها ( قال الربيع ) إذا كان يضر بالجماعة ( قال الشافعي ) وإن طلقها واحدة أو اثنتين ثم أسلم حسب عليه ما طلقها في الشرك وبني عليها في الإسلام ، ولو طلقها ثلاثا في الشرك ثم نكحت زوجا غيره فإن أصابها ثم طلقها أو مات عنها ثم نكحها زوجها الذي طلقها

كانت عنده على ثلاث كما تكون في الإسلام إذا كان الكاح صحيحا عندهم لبنته في الإسلام وذلك أن لا تنكح محرما ولا منعة ولا في معاصها ، قال ولو آلى منها في الشرك ثم أسلما قبل مضي الأربعة الأشهر فإذا امتنعن أربعة أشهر من إيلانه وقف كما يوقف من آلى في الإسلام ( قال الشافعي ) ولو مضت الأربعة الأشهر قبل أن يسلمما ثم أسلما ثم طلبت أن يوقف وقف مكانه لأن أجل الإلاء قد مضى ولو نظاهر منها في الشرك ثم أسلما وقد أصابها قبل الإسلام أو بعده أو لم يصبا أمرته باجتنابها حتى يكفر كفارة الظاهر ، قال ولو قذفها في الشرك ثم أسلما ثم ترافعا قلت له التعم ولا أجبره على اللعان ولا أحده إن لم ياتعن ولا أعززه فإن التعم فرقت بينهما مكانا ولم أمرها باللعان لأنه لا حد عليها لو أقرت بالزنا في الشرك وليس لها معنى في العفة إنما الفرقة بالتعانه وإن لم ياتعن فسواء أ كذب نفسه أو لم يكذبها لم أجبره عليه ولم أحده ولم أعززه لأنه قذفها في الشرك حيث لا حد عليه ولا تعزير ، ولو قال لها في الشرك أنت طالق إن دخلت الدار ثم دخلتها في الشرك أو الإسلام طلقت ويلزمه ما قال في الشرك كما يلزمه ما قال في الإسلام لا يختلف ذلك ، ولو تزوج امرأة في الشرك بصدق فلم يدفعه إليها أو بلا صداق فأصابها في الحائض ثم ماتت قبل أن يسلم ثم أسلم زوجها وطلب ورثتها صدقاتها التي سعى لها أو صداق مثلها لم يكن لهم منه شيء لأن لا أقصى لبعضهم على مضي ثمان فوات في الشرك والحرب .

### نكاح أهل الذمة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وعقد نكاح أهل الذمة فيما بينهم ما لم يترافعا إلينا كنكاح أهل الحرب ما استجازوه نكاحا ثم أسلموا لم يفسخه بينهم إذا جاز ابتداءه في الإسلام بحال . وسواء كان بولي أو غير بولي وشهود أو غير شهود . وكل نكاح عندهم جائز أحزته إذا صلح ابتداءه في الإسلام بحال قال وعكذا إن نكحها في العدة وذلك جائز عندهم ثم لم يسلموا حتى تنقضي العدة وإن أسلما في العدة فسخت نكاحهما لأنه لا يصلح ابتداء هذا في الإسلام بحال وإن نكح محرما له أو امرأة أبيه ثم أسلما فسخت لأنه لا يصلح ابتداءه في الإسلام بحال وكذلك إن نكح امرأة طلقها ثلاثا قبل أن تتزوج زوجها غيره يسيبها ، وإذا أسلم أحدهم وعنده أكثر من أربع نسوة قبل له أمسك أي الأربع شئت وفارق سائرهن ( قال الشافعي ) وكذلك مهورهن فإذا أمرها محرما أو خنزيرا أو أو شيئا مما يتمول عندهم ميتة أو غيرها مما له بمن فيه فدمعه إليها ثم أسلم فطلبت الصداق لم يكن لها غير ما قبضت إذا غابت العدة التي يفسد بها النكاح فالصداق الذي لا يفسد به النكاح أولى أن يفي فإذا لم تقض من ذلك شيئا ثم أسلما فإن كان الصداق مما يحل في الإسلام فهو لها لا تراد عليه وإن كان مما لا يحل فإياها مهر مثلها . وإن كانت قبضته وهو مما لا يحل ثم طلقها<sup>(١)</sup> قبل الدخول أو بعد إسلامهما لم يرجع عليها بشيء . وهكذا إن كانت هي المسلمة وهو المتخلف عن الإسلام لا يأخذ مسل حراما ولا يعطيه . قال وإن كانت قبضته ثم أسلما وطلقها رجعت عليه بصرف مهر مثلها . وإذا أسلم هو وهي كناية فيهما على الكاح . وإذا تناكح المشركون ثم أسلموا لم أفسخ نكاح واحد منهم . وإن نكح يهودي نصرانية أو نصراني مجوسية أو مجوسية يهودية أو نصرانية أو وثنية كناية أو كناية وثنية لم أفسخ منه شيئا إذا أسلموا ( قال الشافعي ) وكذلك لو كان بعضهم أفضل من بعض نسبا فتناكحوا في الشرك نكاحا صحيحا عندهم ثم أسلموا لم أفسخه بتفاضل النسب ما كان التفاضل إذا عني له عما يفسد العدة في الإسلام فهذا أقل من سادها . وإذا كانت نصرانية تحت وثني أو وثنية تحت نصراني فلا ينكح الولد ولا تؤكل

(١) قوله: قبل الدخول أو بعد إسلامهما الح ، كذا في الأصول ، والظاهر التعبير بالواو بدل «أو» فأنزل كتيبه مصححه .

ذبيحة الولد ولا ينكحها مسلم لأنها غير كتابية خالصة ولا تسي لذة أحد أبويها ولو تحاكم أهل الكتاب إلينا قبل أن يسلموا وجب علينا الحكم بينهم كان الزوج الجاني إلينا أو الزوجة فإن كان النكاح لم يفس لم نزوجهم إلا بشهود مسلمين وصداق حلال وولي جائز الأمر أب أو أخ لأقرب منه وعلى دين الزوجة وإذا اختلف دين الولي والمزوجة لم يكن لها ولياً إن كان مسلماً وهى مشركة لم يكن لها وليا ويزوجها أقرب الناس بها من أهل دينها فإن لم يكن لها قريب زوجها الحاكم لأن تزويجه حكم عليها ثم تصنع في ولانهم مانصع في ولاية السمات وإن تحاكموا بعد النكاح فإن كان يجوز ابتداء نكاح المرأة حين تحاكمهم إلينا بحال أجزائه لأن عقده قد مضى في الشرك وقبل تحاكمهم إلينا وإن كان لا يجوز بحال فسخناه وإن كان المهر محرماً وقد دفعه بعد النكاح لم يجعل لها عليه غيره وإن لم يدفعه جعلنا لها مهر مثلاً لازماً له قال ولو طلبت أن تنكح غير كف\* وأبى ذلك ولائها ومعت نكاحه وإن نكحته قبل التحاكم إلينا لم نرده إذا كان مثل ذلك عندهم نكاحاً لمضى العقد ( قال الشافعي ) وإذا تحاكموا إلينا وقد طلقها ثلاثاً أو واحدة أو آلى منها أو تظاهر أو قذفها حكنا عليه حكناً على السلم عنده المسلمة والأزمنة ما نلزم المسلم ولا يجزئه في كفارة الظهار إلا رقية مؤمنة وإن أطعم لم يجزه إلا إطعام المؤمنين ولا يجزئه الصوم بحال لأن الصوم لا يكتب له ولا ينفع غيره ولا حد على من قذف مشركة وإن لم يلتعن ويعرر ولو تحاكموا إلينا وقد طلقها ثلاثاً ثم أمسكها فأصابها فإن كان ذلك جائزاً عنهم جعلنا لها مهر مثلاً بالإصابة وإن كان ذلك غير جائز عنهم فاستكرهنا جعلنا لها مهر مثلاً بالإصابة وإن كان عنهم زنا ولم يستكرهها لم نجعل لها مهر مثلاً وفرقنا بينهما في جميع الأحوال ( قال الشافعي ) وإذا يزوج الذمي ابنه الصغير أو ابنته الصغيرة فهما على النكاح يجوز لهما من ذلك ما يجوز لأهل الإسلام ( قال الشافعي ) وإذا تزوجت المسلمة ذمياً فالنكاح مفسوخ وبؤدبان ولا يباح بهما حد وإن أصابها فلها مهر مثلاً وإذا تزوج المسلم كافرة غير كتابية كان النكاح مفسوخاً وبؤدب السلم إلا أن يكون ممن يعذر بهالة وإن نكح كتابية من أهل الحرب كرهت ذلك له والنكاح جائز .

### نكاح المرتد

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا ارتد المسلم ففكح مسلمة أو مرتدة أو مشركة أو وثنية فالنكاح باطل أسماً أو أحدهما أو لم يسلموا ولا أحدهما فإن أصابها فلها مهر مثلاً والولد لاحق ولا حد وإن كان لم يصحبها فلا مهر ولا نصف ولا متعة وإذا أصابها فلها مهر مثلاً ولا يحصنها ذلك ولا تحل به لزوج لو طلقها ثلاثاً لأن النكاح فاسد وإنما أفسدته لأنه مشرك لا يحل له نكاح مسلمة أو مشرك ولا يترك على دينه بحال أبس كالذمي الآمن على ذمة الجزية يؤديها ويترك على حكمه ما لم يتحاكم إلينا ولا مشرك حربى يحل تركه على دينه والمث عليه بعد ما بقدر عليه وهو مشرك عليه أن يقتل وليس لأحد إلني عليه ولا ترك قتله ولا أخذ ماله ( قال الشافعي ) ولا يجوز نكاح المرتدة وإن نكحت فأصبيت فلها مهر مثلاً ونكاحها مفسوخ والعلة في فسخ نكاحها العلة في فسخ نكاح المرتد .

### كتاب الصداق

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي المظلي قال : قال الله عز وجل « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » وقال عز وجل « فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف » وقال « أن تنبتوا بأموالكم محسنين غير مسافعين فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن مرضة » وقال « ولا تضاهوهن لذهبوا ببعض ما آتيتهم »

وقال عز دكره « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قسطاً فلا تاحداهما فيه » وقال « رجال فوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أتعفوا من أموالهم » وقال « وليستغفب الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله » ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) فأمروا الله الأزواج بأن يؤتوا نساء أجورهن وصداقهن والأجر هو الصداق والصداق هو الأجر والمهر وهى كلفة عربية تسمى بعدد أسماء ويحتمل هذا أن يكون مأثوراً بصداق من فرضه دون من لم يفرضه دخل أو لم يدخل لأنه حتى أئزمه المهر نفسه فلا يكون له حبس شيء إلا بالمهر الذى جعله الله تعالى له وهو أن يطلق قبل الدخول قال الله تبارك وتعالى « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح » ويحتمل أن يكون يجب بالعقدة وإن لم يسم مهراً ولم يدخل ويحتمل أن يكون المهر لا يلزم أبداً إلا بأن يلزمه المهر نفسه ويدخل بالمرأة وإن لم يسم مهراً فلما احتمل المعاني الثلاث كان أولاه أن يقال به ما كانت عليه الآية من كتاب أو سنة أو إجماع واستدلنا بقول الله عز وجل « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تتوضوا لهن فريضة وتمتعوهن على الموضع قدره وعلى المقتدر قدره » أن عقد النكاح يصح بغير فريضة صداق وذلك أن الطلاق لا يقع إلا على من عقد نكاحه وإذا جاز أن يعقد النكاح بغير مهر فثبت فهذا دليل على الخلاف بين النكاح والبيع والبيع لا يتعقد إلا بشئ معلوم والنكاح يتعقد بغير مهر استدللنا على أن العقد يصح بالكلام به وأن الصداق لا يقصد عقده أبداً فإذا كان هكذا فلو عقد النكاح بمهر مجهول أو حرام ثبتت العقدة بالكلام وكان المرأة مهر مثلها إذا أسيرت وعلى أنه لا صداق على من طلق إذا لم يسم مهراً ولم يدخل وذلك أنه يجب بالعقدة والميسر وإن لم يسم مهراً والآية تقول الله عز وجل « وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين » يريد والله تعالى أعلم النكاح والميسر بغير مهر ودل قول الله عز وجل « وآتيتم إحداهن قسطاً » على أن لا وقت في الصداق كثرأول قال لركه النبي عن القنطار وهو كثير وتركه حد القليل ودلت عليه السنة والقياس على الإجماع فيه فأقول ما يجوز في المهر أقل ما يتعول الناس وما لو استهلكه رجل لرجل كانت له قيمة وما يتابعه الناس به فإين قال قائم مادل على ذلك ؟ قبل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « أدوا العلق » قبل : وما العلق قال رسول الله « قال ما تراعى به الأهواون » ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) ولا يقع اسم علق إلا على شيء ما يتعول وإن قل ولا يقع اسم مال ولا علق إلا على ماله قيمة يتتابع بها ويكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها وإن قلت وما لا يطرحه الناس من أموالهم مثل الفاس وباشبه ذلك والثاني كل منفعة ملكت وحل منها مثل كراء الدار وما في معناها مما نحن أحرره ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) والنفقة في الصداق أحب إلينا وأستحب أن لا يزيد في المهر على ما صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم ساءه وباتاه وذلك حكمة منه درهم طلبا للبركة في مواخفة كل أمر فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبرت عبد العزيز بن محمد عن ربه ابن عبد الله بن الحاد عن محمد بن إبراهيم بن الحرث التميمي عن أبي سادة قال سألت عائشة عما كان صداق النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قالت كان صداقه لأزواجه اثنتي عشرة أوقية ولغيرهن اثنتي عشرة مثاقيل قلت لا قالت صدق أوقية أخبرنا سفيان بن عيينة عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ساءه صدقة أمية أمية الناس المتأزلات فطار سهم عبد الرحمن بن عوف على سهم من الربيع فقال له سعد تعال حتى أفاضلك في ذلك وأقول لك عن أى امرأتى شئت وأكفيك العمل فقال له عبد الرحمن تبارك الله لك في أمية ومالك دولوى على السبق فخرج إليه فأصاب شيباً فخطب امرأة فزوجها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « على كاترونها بأعند الرحمن » ولما عني

نواة من ذهب فقال «أولم ولو بشاة» (قال الشافعي) أخبرنا مالك قال حدثني حميد الطويل عن أنس بن مالك أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وبه أثر صفرة فسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «كم سقت إليها؟» قال زنة نواة من ذهب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «أولم ولو بشاة» (قال الشافعي) فكان بيننا في كتاب الله عز وجل أن على التناكح الواطئ، صدقا لما ذكرت ففرض الله في الإمام أن ينكحن بإذن أهلين وبإثنين أجورهن والأجر الصدق وقوله «ما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن» وقال عز وجل «وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي» الآية (قال الشافعي) خالصة بهية ولا مهر فأعلم أنها للنبي صلى الله عليه وسلم دون المؤمنين قال فأى نكاح وقع بلا مهر فهو ثابت ومتى قامت المرأة بمهرها فلها أن يفرض لها مهر مثلها وكذلك إن دخل بها الزوج ولم يفرض لها فلها مهر مثلها ولا يخرج الزوج من أن ينكحها بلا مهر ثم يطلق قبل الدخول فيسكون لها الشعة وذلك الموضع الذي أخرج الله تعالى به الزوج من نصف المير المسمى إذا طلق قبل أن يدخل بها وسواء في ذلك كل زوجة حرة مسلمة أو دمية وأمة مسلمة ومدبرة ومكاتب وكل من لم يكمل فيه العتق قال الله عز وجل «وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم» فجعل الله تعالى الفرض في ذلك إلى الأزواج فدل على أنه رضا الزوجة لأن الفرض على الزوج للمرأة ولا يلزم الزوج والمرأة إلا باجتماعهما ولم يحدد فيه شيء، فدل كتاب الله عز وجل على أن الصدق مائراضى به التناكح كما يكون البيع مائراضى به المتبايعان وكذلك دلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يجز في كل صدق مسمى إلا أن يكون ثمنًا من الأثان (قال الشافعي) وكل مجاز أن يكون مبيعا أو مستأجرا بثمن جاز أن يكون صدقا والم يجز فيهما لم يجز في الصدق فلا يجوز الصدق إلا معلوما ومن عین بحلبيها نقدا أو إلى أجل وسواء قل ذلك أو أكثر فيجوز أن ينكح الرجل المرأة على الدرهم وعلى أقل من الدرهم وعلى الشيء براه بأقل من قبعة الدرهم وأقل ماله ثمن إذا رضيت المرأة المنكحة وكانت ممن يجوز أمرها في مالها (قال الشافعي) ويجوز أن تنكح على أن يحيط لها ثوبا أو يبي لها دارا أو يخدمها شهرا أو يعمل لها عملا ما كان أو يعلمها قرآنا مسمى أو يعلم لها عبدا وما أشبه هذا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إني قد وهبت نفسي لك فقامت ثيابا طويلا فقام رجل، فقال يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «هل عندك من شيء تصدقها بإياه» فقال ما عندي إلا إزارى هذا قال فقال النبي صلى الله عليه وسلم «إن أعطيتها بإياه جلست لإزارك فالتمس لها شيئا» فقال ما أجد شيئا فقال «التمس ولو خائفا من حديد» فالتمس فمجد شيئا فقال ما أجد شيئا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «هل معك من القرآن شيء» قال نعم سورة كذا وسورة كذا أسرها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «قد زوجتكها بما معك من القرآن» (قال الشافعي) وخاتم الحديد لا يسوى قريبا من الدرهم واسكن له ثمن يتبايع به (قال الشافعي) وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أدوا العلاء» فقالوا وما العلاء؟ قال «مائراضى به الأهلون» وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من استحل بدمهم فقد استحل» (قال الشافعي) وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز نكاحا على ثلعتين وبلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال في ثلاث قمصات من زيب مهر، أخبرنا سفيان عن أيوب بن موسى عن يزيد بن عبد الله بن قيس قال تسرى رجل بخرارية فقال رجل هب لي فذكر ذلك لسعيد بن المسيب فقال لم تحل الموهوبة لأحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم ولو أسدقها سوطا فما مروه حر .

أخبرنا إبراهيم بن محمد قال سألت ربيعة عما يجوز في النكاح فقال درهم فقلت فأذن - قال وأصف قلت فأذن: قال: وجه حنطة أو قبضة حنطة .

### في الصداق بعينه يتأف قبل دفعه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإذا تزوجها على شيء مسمى فذلك لازم له إن مات أو ماتت قبل أن يدخل بها أو دخل بها إن كان نقدا فالنقد وإن كان ديناً فالدين أو كيلاً موصوفاً بالسكيل أو عرضاً موصوفاً بالعرض . وإن كان عرضاً بعينه مثل عبد أو أمة أو بعير أو بقرة فهلك ذلك في يده قبل بدفعه ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف قيمته يوم وقع عليه النكاح وذلك يوم ملكته ما لم يحدث لها منعاً فإن طلبته فتمها منه فهو غاصب ولها قيمته أكثر ما كانت قيمته « قال الربيع » وللشافعي قول آخر أنه إذا أصدقها شيئاً خلف قبل أن تقبضه كان لها صداق مثلها كما لو اشترت منه شيئاً خلف قبل أن تقبضه رجعت بالثمن الذي أعطته وهكذا ترجع بضعها وهو بمنى الشيء الذي أصدقها إياه وهو صداق المثل ( قال الربيع ) وهذا آخر قول الشافعي قال فإن نكحته على خياطة نوب بعينه فهلك فلها عليه مثل أجر خياطة ذلك الثوب وتقوم خياطته يوم نكحها فيكون عليه مثل أجره ( قال الربيع ) رجعت الشافعي عن هذا القول وقال لها صداق مثلها ( قال الربيع ) ( قال الشافعي ) وإذا أصدقها شيئاً فدفعه إليها حتى تلف في يده فإن دخل بها فلها صداق مثلها وإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف صداق مثلها وإمّا ترجع في الشيء الذي ملكته يرضعها فترجع بثمن البضع كما لو اشترت شيئاً بدرهم فتلّف الشيء رجعت بالذي أعطته لأنه لم يعطها عوض من ثمن الدرهم فكذلك رجعت بما أعطت وهو البضع وهو صداق المثل وهو آخر قول الشافعي قال وإن نكحته على شيء لا يصلح عليه الجمل مثل أن يقول أنكحتك على أن تأتيني بعبدى الآبق أو جملي الشارد فلا يجوز الشرط والنكاح ثابت ولها مهر مثلها لأن إتيانه بالفضالة ليس بإجارة تلزمه ولا شيء له غاية تعرف وتلكها إياه بضعها فهو مثل أن تعطيه ديناراً على أن يفعل أحد هذين فإذا جازها بما جعلت له عليه فله الدينار وإن لم يأتها به فلا دينار له ولا تلك الدينار إلا بأن يأتها بما جعلت له عليه وهي هناك ملكته بضعها قبل أن يأتها بما جعلت له قالوا وما جعلت لها فيه عليه الصداق إذا مات أو ماتت قبل إصابتها أو بعد إصابتها<sup>(١)</sup> صداق مثلها فطلقها فيه قبل أن يدخل بها فلها نصف المسمى الذي جعل لها ونصف العين التي أصدقها إن كان قائماً وإن فات فنصف صداق مثلها وذلك مثل أن يتزوجها على خياطة نوب فهلاك فيكون لها نصف صداق مثلها لأن بضعها الثمن وإن انتقضت الإجارة بهلاكه كان لها نصف الذي كان ثمناً للإجارة كما يكون في البيوع قال وإذا أوفاهما ما أصدقها فأعطاهما ذلك دينار أو درهم ثم طلقها قبل أن يدخل بها رجعت عليها بنصفه وإن هلك فنصف مثله . وكذلك الطعام السكيل والمورون فإن لم يوجد له مثل فمثل نصف قيمته .

### فيمين دفع الصداق ثم طلق قبل الدخول

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أصدق الرجل المرأة ديناراً أو دراهم فدفعها إليها ثم طلقها قبل أن يدخل بها والدينارين والدرهم قائمة بأعبائها لم تتغير وعما يتصدقان على أنفسهما بأعبائهما رجعت عليها بنصفها وهكذا إن كانت تيراً من فضة أو ذهب فإن تغير شيء من ذلك في يدها إما بأن تدفن الورق فيبقى أو تدحل الذهب النار

(١) قوله : صداق مثلها ، كذا في الأصول في هذا الموضع . وأما من زيادة النسخ ، تأمل . كنهه مصححه .



فينقص أو تصوغ الذهب والورق فزبد قيمته أو تنقص في النار فكل هذا سواء. ويرجع عليها بمثل نصفه يوم دفعه إليها لأنها ملكته بالعقد وضمت بالذبح فلها زيادته وعليها نقصانه. فإن قال الزوج في النقصان أنا أخذته ناقصا فليس لها دفعه عنه إلا في وجه واحد إن كان نقصانه في الوزن وزاد في العين فليس له أخذه في الزيادة في العين وإنما زيادته في مالها أو تشاء هي في الزيادة أن تدفعه إليه زائدا غير متغير عن حاله فليس له إلا ذلك قال ولو كان أصدقها حليا مصوغا أو إناء من فضة أو ذهب فانكسر كان كما وصفت لها وعليها أن رد عليه نصف قيمته يوم دفعه مصوغا ولو كان إناء من فانكسر أحداهما وبقي الآخر صحيحا كان فيها قولان أحدهما أن له أن يرجع بنصف قيمتها إلا أن يشاء. أن يكون شريكا لها في الإناء الباقي وضممتها نصف قيمة المستهلك والآخر أنه شريك في الباقي وضممتها نصف قيمة المستهلك لاشئ له غير ذلك وهذا أصح القولين ولو زادت هي فيها صناعة أو شيئا أدخلته كان عليها أن تعطيه نصف قيمتها يوم دفعها إليها وإن كان الإناء من فضة فانكسرا ثم طلقها رجع عليها بنصف قيمتها مصوغين من الذهب وإن كانا من ذهب رجع عليها بنصف قيمتها مصوغين من فضة لأنه لا يصلح له أن يأخذ ورقا بورق أكثر وزنا منها ولا يتفرقان حتى يتفاضلا قال ولو كان الصداق فلو ساء أو إناء من نحاس أو حديد أو رصاص لا يختلف هذا إلا في أن قيمة هذا كله على الأغلب من نقد البلاد دنائير إن كان أو دراهم وبغارق الرجل فيه صاحبه قبل أن يقبض قيمتها لأنه لا يشبه الصرف ولا ما فيه الربا في النسيئة وكذلك لو أصدقها خشبة فو تعير حتى تطلقها كان شريكا لها بنصفها ولو تغيرت بيلا أو عفن أو نقص ما كان النقص كان عليها أن تعطيه نصف قيمتها صحبة إلا أن يشاء. هو أن يكون شريكا لها بنصف جميع ما نقص من ذلك كله فلا يكون لها دفعه عن ذلك ناقصا والقول في الخشبة. والخشبة معها كالقول في الإناء الذهب والآنية إذا هلك بعض وبقي بعض وكذلك إذا زادت قيمتها بأن تعمل أبوابا أو نوابيت أو غير ذلك كانت لها ورجع عليها بنصف قيمتها يوم دفعها وإذا أرادت أن تدفع إليه نصفها أبوابا وتجعله شريكا في نصفها نوابيت لم يكن ذلك عليه إلا أن يتطوع وإن كانت النوابيت والأبواب أكثر قيمة من الخشب لأن الخشب يصلح لما لا يصلح له النوابيت والأبواب وليس عليه أن يحول حقه في غيره وإن كان أكثر ثمنًا منه ولا يشبه في هذا الدنانير والدرهم التي هي قائمة بأعيانها لا يصلح منها شيء لما لا يصلح له غيرها وهكذا لو أصدقها ثيابا فليت رجع عليها بنصف قيمتها إلا أن يشاء أن يكون شريكا لها بالنصف بالية فلا يكون لها دفعه عنه لأن ماله ناقص ولو أصدقها ثيابا فقطعتمها أو سبغتها فزادت في التقطيع أو الصبغ أو نقصها كان سواء. ويرجع بنصف قيمتها ولو أراد أن يكون شريكا لها في الثياب المقطعة أو المصبوغة ناقصة أو أرادت أن يكون شريكا لها في الثياب الزائدة لم يجز وأحدمتها على ذلك إلا أن يكون يشاء لأن الثياب غير المتقطعة وغير المصبوغة تصلح وتراد لما لا تصلح له المصبوغة ولا تراد فقد تغيرت عن حالها التي أعطها إياها وكذا لو أصدقها غزلا فنسجته رجع عليها بمثل نصف الغزل إن كان له. مثل وإن لم يكن له مثل رجع بمثل نصف قيمته يوم دفعه. وكل ما قلت يرجع بمثل نصف قيمته فإمما هو يوم يدفعه لا ينظر إلى نقصانه بعد ولا زيادته لأنها كانت ماله له يوم وقع العقد وضامته يوم وقع القبض إن طلقها فقصه قائما أو قيمة نصفه مستهلكا ( قال الشافعي ) ولو أصدقها آخرا فبنت به أو خشبا فأدخلته في بنان أو حجارة فأدخلتها في بنان وهي قائمة بأعيانها فهي لها ويرجع عليها بنصف قيمتها يوم دفعها إليها لأنها بنت ما ملك وإمما صار له النصف بالطلاق وقد استعملت هذا وهي تملكه فلا يخرج من موضعه إلا أن تشاء هي وإن خرج بحاله كان شريكا فيه وإن خرج ناقصا لم يجز على أخذه إلا أن يشاء. وله نصف قيمته. وإذا نسك الرجل المرأة على أن يخدم فلانا شهرا فخدمه نصف شهر

ثم مات كان لها في ماله نصف مهر مثلها ولو شكحت على أن يحملها على بعير بعينه إلى بلد فحملها إلى نصف الطريق ثم مات البعير كان لها في ماله نصف مهر مثلها ونصف مهر مثلها كالثمن يستوجبه ألا ترى أنها لو تكررت معه بعيره بعشرة ثلث البعير في نصف الطريق رجعت بخمسة .

### صداق ما يزيد بيده

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أصدقها أمة وعتداً صغيرين ودفعها إليها فكبراً أو غير عالين ولا عاملين فعلاً أو عملاً أو أمحين فأبصر أو أبصرين فبرئنا أو مضروبين أى ضرر كان فذهب ضررها أو صحيحين فمرضا أو شابين فكبراً أو أعوراً أو نقصاً في أبدانها والنقص والزيادة إنما هي ما كان قائماً في البدن لا في السوق بغير ما في البدن ثم طلقها قبل أن يدخل بها كانا لها وكان عليها أن تعطيه أنصاف قيمتها يوم قبضتها إلا أن تشاء أن تدفعها إليه زائدين فلا يكون له إلا ذلك إلا أن تكون الزيادة غيرتهما بأن يكونا صغيرين فكبراً كبراً بعيداً من الصغير فالصغير يصلح ما لا يصلح له الكبير فيكون له نصف القيمة وإن كانا ناقصين دفعت إليه أنصاف قيمتهما إلا أن يشاء أن يأخذها ناقصين فليس لها منه إلاها لأنها إنما لها منه الزيادة فأما النقص عما دفع إليها فليس لها ولها إن كانا صغيرين فكبراً أن تمنعه إياهما وإن كانا ناقصين لأن الصغير غير الكبير وأنه يصلح كل واحد منهما لما يصلح له الآخر ( قال الشافعي ) ولو كانا عالجاً إلا أنهما أعوراً لم يكن لها منعه أن يأخذها أعورين لأن ذلك ليس بتحول من صغر ولا كبر الكبير بحاله والصحيح حبر من الأعور، وهذا كله ما لم يقض له القاضي أن يرجع بنصف العبد فإذا قضى له بأن يرجع بنصف العبد فنتعت فهي ضامنة لما أصاب العبد في بدنها إن مات ضمت نصف قيمته أو أعوراً أخذ نصفه وضمها نصف العور فعلى هذا الباب كله وقياسه ( قال الشافعي ) والنخل والشجر الذي يزيد وينقص في هذا كله كالعبد والإماء لا خالفها في شيء، ولو كان صداق أمة فدفعها إليها فولدت أو ماشية فتنتج في بدنها ثم طلقها ثلاثاً قبل أن يدخل بها كان لها الثلث كله وولد الأمة إن كانت أمة والماشية زائدة أو ناقصة فهي لها ورجع عليها بنصف قيمة الأمة والماشية يوم دفعها إليها إلا أن يشاء أن يأخذ نصف الأنثى التي دفعها إليها ناقصة فيكون ذلك له إلا أن يكون نقصها مع تعبر من صغر إلى كبر فيكون نصفها بالعيب أو تغير البدن وإن كان نقصاً من وجه بلوغ سن كبر زائد فيه من وجه غيره ولا يكون له أخذ الزيادة وإنما زادت في مالها لها وإن كانا دفعها كباراً فكان نقصها من كبر أو هرم كان ذلك له لأن الهرم نقص كله لا زيادة ولا ينجر على أخذ الناقص إلا أن يشاء ، وهكذا الأمة إذا ولدت فنقصها الولادة فاحتار أخذ نصفها ناقصة لا يختلفان في شيء، إلا أن أولاد الأمة إن كانوا معها صفاراً رجع بنصف قيمتها لثلاث فرق بينها وبين ولدها في اليوم الذي يستحمها فيه لأنني لا أجبره في يومه على أن ترضع مولوك غيره ولا تحضه فتشتغل به عن خدمته ولا تمنع الولود الرضاع فأصر به ، فلذلك لم أجعل له إلا نصف قيمتها ، وإن كانوا كباراً كان له أن يرجع بنصف الأم ولا ينجر على ذلك لأنها والدها على غير حالها قبل تلد وإن زادت بعد الولادة لم تنجر المرأة على أن تعطيه نصفها وتعطيه نصف قيمتها ، وإذا أعطته نصفها متطوعة أو كانت غير زائدة فرق بينها وبين ولدها في اليوم الذي يستحمها فيه ، فإذا صار إليه نصفها ما ولدت بعد من ولد فينته وبينها ( قال الشافعي ) وهكذا إن كانت الجارية والماشية والعبد الذين أصدقها أغلوا لها غلة أو كان الصداق غلا فأمهر لها فما أصابته من نحره كان لها كله دونه لأنه في ملكها ، ولو كانت الجارية حرة أو الماشية محضاً ثم طلقها كان له نصف قيمتها يوم دفعها لأنه حادث في ملكها ولا أجبره أيضاً إن أراد المرأة على أخذ الجارية حرة أو الماشية

مخاضاً من قبل الحرف على الحبلى وأن غير المخاض يصلح لما يصلح له المخاض ولا تجبرها إن أراد على أن تعطيه جارية حبلى ومشية مخاضاً وهي أزيد منها غير حبلى ولا مخاض في حال الجارية أنقص في حال وأزيد في أخرى ، قال : ولو كان صدقاً لملا دفعها إليها لا أثر فيها فأثمرت فالثمرة كلها لها كما يكون لها نتاج الماشية وغلة الرقيق وولد الأمة . فإن طلقها قبل أن يدخلها والخل زائدة رجع بنصف قيمة النخل يوم دفعها إليها إلا أن تشاء أن تعطيه نصفها زائدة بالخل التي أخذتها به والشباب لا يكون لها إلا نصفها وإن كانت زائدة وقد ذلت وذهب شبابها لم يكن ذلك عليه لأنها وإن زادت يوماً ذلك شعرتها فهي متغيرة إلى نقص في شبابها فلا يجبر على ذلك إلا أن يشاء . وإنما يجبر على ذلك إذا دفعها مثل حالها حين قبضتها في الشباب أو أحسن ولم تكن ناقصة<sup>(١)</sup> من قبل الترقيل للنقص فيه . وإن طلقها ولم يتغير شبابها أو قد نقصت وهي مطعمة فأراد أخذ نصفها بالطلع لم يكن ذلك له وكانت مطعمة كالجارية الحبلى والماشية الماخض لا يكون له أخذها فزيادة الحبلى والماخض مخالفة لها في أن الاطلاع لا يكون مغيراً للنخل عن حال أبداً إلا بالزيادة ولا تصالح النخل غير المطعمة لشيء . لا تصالح له مطعمة فإن شئت أن تدفع إليه نصفها مطعمة فليس له إلا ذلك لما وصفت من خلاف التحيل للنتاج والخل في أن ليس في الطلع إلا زائد وليس مغيراً قال وإن كان النخل قد أثمر وبدأ صلاحه فكذلك كل شجر أسدقها إياه فأثمر لا يختلف يكون لها وله نصف قيمته إلا أن تشاء . هي أن تسلم له نصفه ونصف الثمرة فلا يكون له إلا ذلك إن لم يتغير الشجر بأن يرقل ويصير فحماً فإذا صار فحماً أو نقص بسبب دخله لم يكن عليه أن يأخذه بتلك الحال ، ولو شئت هي إذا طلقها والشجر مشتم أن تقول أقطع الثمرة ويأخذ نصف الشجر كان لها إذا لم يكن في قطع الثمرة فساد للشجر فيها يستقبل فإن كان فيها فساد لها فيها يستقبل فليس عليه أن يأخذها معيبة إلا أن يشاء ، ولو شئت أن تترك الشجرة حتى تستجنيها وتجدها ثم تدفع إليه نصف الشجر لم يكن ذلك عليه لأن الشجر قد يهلك إلى ذلك ولا يكون عليه أن يكون حقه حالا فيؤخره . إلا أن يشاء ، ويأخذها بنصف قيمتها في هذه الأحوال كلها إذا لم يراضيا بغير ذلك ، ولو شاء أن يؤخرها حتى تجد الثمرة ثم يأخذ نصف الشجر والتخل لم يكن ذلك عليها من وجيب . أحدهما : أن الشجر والتخل يزيد إلى الجداد . والآخر أنه لما طلقها وفيها الزيادة وكان محولاً دونها كانت السكة لها دونها وكان حقه قد تحول في قيمته فليس عليها أن يحول إلى غير ما وقع له عند الطلاق ولا حق له فيه .

### صدق الشيء بعينه لا يدفع حتى يزيد أو ينقص

( أخبرنا الربيع ) قال ( قال الشافعي ) ولو أسدقها أمة أو ماشية فلم يدفعها إليها حتى تناجحت في يده ثم طلقها قبل أن يدخل بها كان لها النتاج كله دونها لأنه نتج في ملكها ونظر إلى الماشية فإن كانت بحالها يوم أسدقها إياها وأزيد فهي لها ويرجع عليها بنصف الماشية دون النتاج ، وإن كانت ناقصة عن حالها يوم أسدقها إياها كان لها الخيار فإن شئت أخذت منه أنصاف قيمتها يوم أسدقها إياها وإن شئت أخذت أنصافها ناقصة . وهكذا لو كانت أمة فولدت أو عيدا فأغواها ( قال الربيع ) وللشافعي قول آخر أنها إن شئت أخذت نصفها ناقصة وإن شئت رجعت بنصف مهر مثلها وهو أصح قوله وآخر قوله ( قال الشافعي ) وإن كان النتاج أو ولد الجارية هلك في يده أو نقص وقد سأله دفعه فتمها منه فهو ضامن لقيمتها في أكثر ما كانت قيمة قط وضامن لنقصه وبدفعه كضمان الغائب لأنه كان عليه أن يدفعه ففهم ولم يدفعه ( قال الشافعي ) ولو عرض عليها أن يدفع إليها الأمة فأقرتها

(١) قوله : من قبل الترقيل وقوله بعد « بأن يرقل » كذا في الأصل وانظره . كتبه مصححه .

في يديه قبل أن تقبضها منه أو لم يتعها دمهها ولم تسأله إياها كان فيها قولان أحدهما أنه لا يضمن الجارية إن نقصت وتكون بالخيار في أن تأخذها ناقصة أو تعدها فإن ماتت رجعت بمهر مثلها والآخر أن يكون كالعاصب ولكنه لا يأثم إنم العاصب لأنه ضامن له ولا يخرج من الضمان إلا أن يدفعه إليها أو إلى وكيل لها بإذنها فإن دفعه إليها أو إلى وكيل لها بإذنها ثم ردت إليه بعد فهو عنده أمانة لا يضمن شيئاً منه بحال ( قال الشافعي ) وإذا لم يدفعه إليها فترده إليه فما اتفق عليه لم يرجع به وهو متطوع به ومتى جنى عليه في يديه إنسان فأخذله أربها فلها الخيار إن أحبت فلها الأرض لأنه ملك مالها وإن أحبت تركته عليه لأنه ناقص عما ملكته عليه وإن كان منعها منه فأجبت ضمنت الزوج مانقصة في يديه قال وما باع الزوج منه أو من نتاج المشاة فوجد بعينه فالبيع مردود وإن فات فلها عليه قيمته لأنه كان مضموناً عليه (١) ولا يكون له أن يأخذ الثمن الذي باع به لأنه متعد فيه وإن لشيء بعينه لو وجد كان البيع فيه مردوداً ولو أرادت إجازة البيع فيه إن كان قائماً لم يجز البيع ولا يحل له هو أن يملكه لأنه مأمور بكنه له فلا يخرج منه إلا رده على صاحبه الذي باعه أو أن يهبه له صاحبه الذي ابتاعه منه ( قال الشافعي ) وإذا لقي صاحبه وقد فاتت الساعة في يديه فالشترى ضامن لقيمتها بواقعه بها من الثمن الذي تبايعا به وبتدادان الفضل عند أبيهما كئن كان ثمنها مائة دينار وقيمتها ثمانون فيرجع المشتري على البائع بعشرين وكذلك لو كان ثمنها ثمانين وقيمتها مائة رجع البائع على المشتري الذي هلك في يديه بعشرين قال وإنما فرقت بين ثمن ماباع من مالها وبين أرض ماأخذ فيها جنى على مالها من قبل أنها هي لم يكن لها جنى على مالها إلا الأرض أو تركه ولها فيما يبيع من مالها أن ترد بعينه وإن فات فلها عليه قيمته ولا يكون لها أن تملك ثمنه إن كان (٢) أكثر من ثمنه لأنه لم يكن لها إجازة يبيع والفضل عن ثمنه لمبتاعه البيع الذي لا يجوز لأنه ضامن له بالقيمة قال ولو أصدقها نخلاً أو شجراً فلم يدفعه إليها حتى أثمرت في يديه فجعل الثمر في قوارير جعل عليه صفراً من صفراً نخلاً أو جعله في قرب كان لها أخذ الثمر بالصفير وأخذته محشواً وله نزع من القوارير والقرب لأنها له إن كان نزعها لا يضر بالثمر فإن كان إذا نزع من القرب فسد ولم يكن سقى بشيء عمل به كان لها أن تأخذه وتزعم عنه قربه وتأخذ منه مانقصة لأنه أفسده إلا أن يتطوع بتركها وهكذا كل ثمرة ربها أو حشاشها على ماوصفت وإن كان رب الثمرة رب من عنده كان لها أن تأخذ الثمرة وتزعم عنها الرب إن كان ذلك لا يضر بها ولا ينقص شيئاً وإن كان ينقص شيئاً نزع عنها الرب وأخذت قيمة مانقصها بالغة ماقلت وأجرة نزعها من الرب لأنه التمتع فيه ( قال الشافعي ) وكل ماأصبت به الثمرة في يديه من حريق أو جراد أو غيره فهو ضامن له إن كان له مثل مثله وإن لم يكن له مثل مثله قيمته وإن بقي منه شيء فقيمة مانقصه وهو كالعاصب فيما لا يضمن لا يخالف حاله حاله في شيء إلا في شيء واحد يميز فيه بالشبهة إن كان ممن يحمل أو تأول فأخطأ ذلك ولو كان أصدقها جارية فأصابها فولدت له ثم طلقها قبل الدخول وقال كنت أراها لا تملك إلا نصفها حتى تدخل فأصبتها وأنا أرى أني نصفها يوم الولد عليه يوم يسقط ويلحق به نسبه وكان لها مهر مثل الجارية وإن شاءت أن تسترق الجارية فهي لها وإن شاءت أخذت قيمتها أكثر مماكانت قيمتها يوم أصدقها أو يوم أحبلها وكانت الجارية له ولا تكون أم ولد بذلك الولد ولا تكون أم ولد له إلا بولد صحيح وإنما جعلت لها الخيار لأن الولادة تعتبرها

(١) قوله: ولا يكون له أن يأخذ الخ كذا في النسخ ضمير الظاهر والوجه «لها أن تأخذ» أي الزوجة، وانظر.

(٢) قوله: أكثر من ثمنه، وفوله «والفضل عن ثمنه» كذا في الأصول، ولعله محرف «عن قيمته»

عن حالها يوم أصدقها إياها قبل تلد ( فالألف الثاني ) ولو أصدقها أرضاً مدفعها إليها فزرعتها أو أزرعتها أو وضعت فيها حباً ثم طلقها قبل أن يدخل بها وفيها زرع قائم رجع عليها بنصف قيمة الأرض لأجل حملها في الأرض مستأخراً وهو حال ولا أجعل عليه أن ينظر الأرض حتى تنزع ثم يأخذ نصفها لأنها إن كانت مشغولة في ملكها فصار حقه في قيمة لم يتحول في غيرها إلا أن يجتمعا على ذلك جميعاً فيجوز ما اتفعا عليه به وكذلك إن كانت حرتها ولم تزرها ولو كانت غرسها أو بنت فيها كان له قيمتها يوم دفعها إليها ( فالألف الثاني ) ولو كانت زرعتها وحصدتها ثم طلقها وهي محسودة فله نصف هذه الأرض إلا أن يكون الزرع فيها زائداً لها فلا يكون له أن يأخذها زائدة إلا أن تشاء هي فلا يكون له غيرها وإن كان الزرع نقصاً فله نصف قيمتها ولا يكون عليه أن يأخذها ناقصة إلا أن يشاء هو أخذها فإذا شاء هو أخذها وهي ناقصة لم يكن لها منه من نصفها .

### المهر والبيع

( فالألف الثاني ) رحمه الله تعالى: ولو نكحها بألف على أن تعطيه عبداً يسوى ألفاً فدفعته إليه ودفع إليها الألف ثم طلقها قبل أن يدخل بها ففيها قولان أحدهما أن المهر المسمى كالبيع فلا يختلف في هذا الموضع ومن قال هذا قال لأنه يجوز في شرطه مسمى ما يجوز في البيع ورد فيه ما يرد في البيع فهذا أجزأ أن يكون مع النكاح مبيعاً غيره ولم نرده لأنه يملك كله فإن انتقض الملك في الصداق بالطلاق فقد ينتقض في البيع بالشفقة ثم لا يمنع ما فيه الشفقة أن يكون كالبيع فيما سوى هذا قال وهذا جائز لا ينسخ صداقها ولا نرده إلى صداق مثلهما وهو على ما تراضيا عليه والثاني أنه لا يكون مع الصداق بيع وإذا وقع مثل هذا أثبتنا النكاح وكان لها صداق مثلهما ورد البيع إن كان قائماً وإذا كان مستهلكاً بقيته وبه يقول الشافعي قال وأصل معرفة هذا أن تعرف قيمة العبد الذي ملكته هي زوجها مع تملكها إياه عقد نكاحها فإن كان قيمة العبد ألفاً وصداق مثلهما ألفاً فأقيم المهر وهو ألف على قيمة العبد وعلى صداق مثلهما فيكون العبد مبيعاً بخمسة مائة ويكون صداقها خمسمائة فينفذ العبد مبيعاً بخمسة مائة فإن قبض العبد ودفع إليها الألف ثم طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها من الصداق بمائتين وخمسين وذلك نصف ما أصدقها ولو مات العبد في يدها قبل قبضه انتقض في البيع ورجع عليها بقيمة خمسمائة وكان الباقي صداقاً فإن طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها من الصداق بمائتين وخمسين وإن لم يكن دفع الصداق دفع إليها مائتين وخمسين ولو لم يمت العبد ولكنه دخله العيب كان له الخيار في أخذه مبيعاً بجميع الثمن أو نقض البيع فيه قال ولو كان أصدقها عبداً بعينه على أن زاده ألف درهم كانت كالمسألة الأولى ينظر فإن كانت قيمة العبد ألفاً ومهر مثلهما ألفاً وزادتها إياه ألفاً فلها نصف العبد بالصداق ونصفه الآخر بالألف فإن طلقها قبل الدخول بها رجع عليها ربع العبد وكان لها ثلاثة أرباعه نصفه بالألف وربعه بنصف المهر قال ومن أجاز هذا قال إنما معنى أن أغضض البيع كله إذا انتقض بعشه بالطلاق أني جعلت ما أعطتها مقسوماً على الصداق والبيع فما أصاب الصداق ونصف الصداق كالمستهلك لأن النكاح لا يرد كإنقاذ البيع فلم يكن لي أن أرد البيع كله وبعضه مستهلك إنما أرد البيع كله إذا كان المبيع قائماً بعينه فإذا ذهب بعضه لم أرد الباقي به بحال فأكون قد نقضت البيعة ورددت بعضها دون بعض قال ولو تزوجها بعبد بعينه وألف درهم على أن تعطيه عبداً بعينه ومائة دينار وتفاضل قبل أن يتفرقا كان النكاح جائزاً وينظر إلى قيمة العبد الذي تزوجها عليه مع الألف فإن كان ألفاً فالصداق أمان فيقسم الألفان على مهر مثلهما والعبد الذي أعطته والمائة الدينار فإن كان صداق مثلهما ألفاً وقيمة العبد الذي أعطته ألفاً وقيمة المائة الدينار ألفين فالعبد الذي أعطته مبيع بخمسة مائة والمائة الدينار مبيعة بألف

وصداقها خمسة لأن ذلك كله في العبد الذي أسدقها والدراهم الألف بملك بكل شيء، فما أعطته من عقدتها والعبد والمائة الدنانير بقدر قيمته من العبد والألف فإن طلقها قبل أن يدخل بها سلمت له المائة والعبد ورجع عليها بمائتين وخمسين في كل ما أعطها من العبد بخصته ومن الألف بخصتها . فيكون له من الألف التي أعطها مائة وخمسة وعشرين ، ومن العبد قيمة مائة وخمسة وعشرين وذلك ثمنه ، وإن كانا يتقاضا قبل أن يتفرقا فسد الصداق لأن فيه صرفا مستأخرا وما كان فيه صرف لم يصلح أن يتفرقا حتى يتقاضا ولها صداق مثلها ، قال : ولو أسدقها ألفاً على أن ردت إليه ألفاً أو خمسة كان النكاح ثابتاً والصداق باطلاً ولها مهر مثلها لا تجوز الدراهم بالدراهم إلا معلومة ومثلاً بمثل . وأقرب ما في هذا أن الخمسة وقعت من الألف بما لا يعرف عند عقد البيع ألا ترى أن مهر مثلها يكون ألفاً فتكون الخمسة بثلث الألف ويكون مائة فتكون الخمسة بثمانية . ولو كان مهر مثلها خمسة لم يجز من قبل أن الصفقة وقعت ولا يدري كم حصة الدراهم التي أعطته من الدراهم التي أعطها ولا يصلح فيهما حتى يفرق فيه عقدان صرف من عقد البيع فتكون الدراهم بدراهم مثلها وزناً بوزن ويكون الصداق معلوماً غيرها قال وإذا كانت الدنانير بدراهم فكانت تقاضاً قبل أن يتفرقا فلا بأس بذلك لأنه لا بأس بالفضل في بعضها على بعض يدأ بيد ، قال : ولو تزوجها على ثياب نسوى ألفاً على أن زادته ألفاً وكان صداق مثلها ألفاً فكان نصف الثياب يباع لها بالألف ونصفها صداقها فإن طلقها قبل الدخول فلها ثلاثة أرباع الثياب نصفها بالبيع ونصف النصف بالمهر ( قال الربيع ) هذا كله متروك لأن الشافعي رجع عنه إلى قول آخر . قال : ولو طلقها قبل الدخول ولم يكن دفع الثياب إليها حتى هلكت في يديه<sup>(١)</sup> ورد عليها الألف التي قبض منها إن كان قبضها وإن لم يكن قبضها لم يكن يدفع إليه منها شيء لأنه قد هلك ما اشترت منه قبل قبضه فلا يلزمها ثمنه وأعطها نصف مهر مثلها من قيمة الثياب وذلك ربع قيمة اثني عشر مائتان وخمسون درهماً فلي هذا هذا الباب كله وقياسه . قال : ولو تزوجها على أبيها وأبوها يسوى ألفاً أو على ابنها وابنها يسوى ألفاً على أن زادته ألفاً ومهر مثلها ألف دفع إليها أباهما أو لم يدفعه فسواء والنكاح ثابت والمهر جائز وأبوها ساعه ملكته حر لأن ملكها إياه ساعة ملك عقد نكاحها وكذلك ابنها إن كان هو الصداق ويلزمها أن تعطيه الألف التي زادته فإن طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بمائتين وخمسين وذلك نصف صداقها لأن أباهما كان يبيع بخمسة فسلم لها حين عتق فصار صداقها خمسة فرجع عليها بنصفها وهو مائتان وخمسون . فإن قال قائل : فأراك أثرت صدقات النكاح مثلاً البيوع وأنت تقول المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا فيكون المرأة والرجل بالخيار في الصداق مالم يتفرقا . قيل لا . فإن قال قائل : فما فرق بينهما ؟ قيل إنما جعلنا أحد علناه الكساح كالبيوع المستهلكة فقلنا إذا كان الصداق مجهولاً فقللناه مهر مثلها ولا يرد الكساح كما قلنا في البيع بالشيء المجهول يهلك في يدي المشتري وفي البيع المعلوم فيه الخيار لصاحبه فيه قيمته حكماً في النكاح إذا كان حكماً لا يرد عقده أنه كبيع قد استهلك في يد مشتريه . ألا ترى لو أن رجلاً اشترى من رجل عبداً على أنه بالخيار يومه أو ساعته فمات قبل مضي وقت الخيار لزمه بالثمن لأنه ليس ثم عين ترد والنكاح ليس بعين ولا يكون الثمن كدين خيار لما وصفت . قال : ولو تزوج الرجل المرأة فأسدقها ألفاً وردت عليه خمسة درهم فالنكاح ثابت والصداق باطل ولها مهر مثلها نقاضاً قبل أن يتفرقا أو يتقاضا لأن حصة الخمسة درهم من الألف مجهولة لأنها مقسومة على ألف وصداق مثلها . وهكذا لو تزوجها

(١) قوله : ورد عليها الألف كذا في الأصول بالواو . ولعلها من زيادة الناسخ . تأمل . وحرر .

بأنف على أن ردت عليه ألفا كان الصداق باطلا وهي مثل المسألة قبلها وزيادة أنها لو كانت ألفا بأنف وزيادة كان الربا في الزيادة أو نكاحا بلا حصة من المهر فيكون لها صداق مثلها ويطلق البيع في الألف . وهكذا لو نكحها بمائة أردب حنطة على أن ردت عليه مائة أردب حنطة أو أقل أو أكثر . وهكذا كل شيء . أمدها إياه ورددت عليه شيئا منه مما في الفضل في بعضه على بعض الربا لم يحز فلا يحوز من هذا شيء حتى يسمى حصة مهرها مما أصدقها وحصة ما أخذ منها . فإذا أصدقها ألفا على أن حصة مهرها حصة واحدة ورددت عليه خمسة وخمسة وألفا وكان هذا فيما في بعضه على بعض الربا فيها قولان<sup>(١)</sup> أحدهما : أن هذا جائز . ومن قال هذا القول قال لو أصدق امرأتين ألفا كان النكاح ثابتا وقسمت الألف بينهما على مهر مثلها فكان لكل واحدة منهما ألفا بقدر مهر مثلها كان مهر مثل إحداها ألف ومهر الأخرى ألفان فيكون لصاحبة الألف ثلث الألف ولصاحبة الألفين ثلثا الألف ، ولو أصدقها أباهما عتق ساعة عقد عليها عقد النكاح ولم يخرج إلى أن يتفرقا كما يحتاج إليه في البيع ويتم نكاحها الصداق بالعقد ، وإن كان به عيب بقصه عشر قيمته رجعت عليه عشر مهر مثلها ، ولو طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بنصف قيمة أبيها يوم قبضته منه ، وكذا لو مات أبوها رجع بنصف قيمته يوم قبضته منه ولا يرد عنه . وكذلك لو أفلست أو أصدقها أباهما وهي مفسدة ثم طلقها لم يكن له نصفه ولا لأمراء منه شيء لأنه يعتق ساعة يتم ملسكه بالعقد ، ولو أصدقها أباهما وهي محبورة كان النكاح ثابتا وصداق أبيها باطلا لأنه لا يثبت لها عليه ملك . وكان لها عليه مهر مثلها ، وكذلك لو كانت محبورة فأمهرها أمها بأمر أبيها وهو ولها أو ولي لها غيره لأنه ليس لأبيها ولا لولي غيره أن يعتق عنها ولا يشتري لها ما يعتق عليها من ولد ولا والد ، قال ولو كانت غير محبورة فأصدقها أباهما وقيمتها ألف أو ألفان ثم طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بنصف قيمة أبيها وهي خمسة وخمسة ونصف الألف ، ولو أصدقها أباهما وهو يسوي ألفا على أن تعطيه أباه وهو يسوي ألفا وصداق مثاها ألف فأوفى بيع له بصداق مثلها وبأبيها ونصف أبيها لها بالصداق ونصفه بأبيه فيعتق أبوها معا . وإن طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بربيع قيمة أبيها وذلك مائتان وخمسون وهو نصف حصة صداق مثلها . قال ولو أصدقها عبدا يسوي ألفا وصداق مثلها ألف على أن زادته عبداً يسوي ألفا فوجد بالعبد الذي أعطته عينا كان فيها قولان . أحدهما : يرد نصف عبده الذي أعطاهما لأنه مبيع بنصفه . وكان لها نصف العبد الذي أعطاهما فإن طلقها رجع عليها بربيع العبد الذي أصدقها وهو نصف صداه . وإياهما وكان لها ربعه لأنه نصف صداقها . والقول الثاني : أنه إذا جاز أن يكون يباعا<sup>(٢)</sup> أو نكاحاً أو بيعاً أو إجارة لم يحز لو انتصف الملك في العبد الذي أصدقها بعيب يرد به أو بأن يستحق أو بأن يطلقها فيكون له بعضه إلا أن تنتقض الصفقة كلها فردد عليه ما أحدث منه ويرد عليها ما أخذ منها ويكون لها مهر مثلها ، كما لو اشترى رجل عبيدين فاستحق أحدهما انتقض البيع في الثاني أو وجد أحدهما عيباً فأبى إلا أن يرد انتقض البيع في الثاني إذا لم يرد أن يرد العبد على العيب . والقول الثاني أنه لا يجوز أن يعقد الرجل نكاحاً بصداق على أن تعطيه المرأة شيئاً من بيع ولا كراء ولا إجارة ولا براءة من شيء كان لها عليه من قبل أنه إذا أصدقها ألفين ومهر مثلها ألف فأعطته عبداً يسوي ألفا ثم طلقها قبل أن يدخل بها انتقض نصف

(١) قوله : أحدهما أن هذا الخ ذكر الثاني في قوله بعد « والقول الثاني أنه لا يجوز أن يعقد الرجل نكاحاً بصداق الخ » . فتنه . كتيبه مصححه .

(٢) قوله : أو نكاحاً أو بيعاً أو إجارة ، كذا في الأصول وأو . والظاهر الواو . فتمل . كتيبه مصححه .

حصة مهر مثلها وثبت نصفها ، فإن جمعت البيع منها نقضت نصفه ولم أجد شيئاً جمته صفقة ينتقض إلا ماعاً ولا يجوز إلا ماعاً فإن جملة ينتقض كله فقد انتقض بغير عيب ولا انتقاض نصف حصة عقدة الكاح قدخله ماوصفت أولى من أن ينتقض بعض الصفقة دون بعض ، وإن لم أحمله ينتقض بحال فقد أجرت بيعاً معه بغير ملك قد انتقض عليه وقوع البيع عليه بحصة من الثمن غير معلومة لأن مهر مثلها ليس بمعلوم حتى يسأل عنه ويجوز بيعها . فإن قال قائل : قد تجمع الصفقة بيع عشرين ماعاً ؟ قيل نعم : يرقان فيسرقان معا وتنتقض الصفقة في أحدها فتنتقض في الآخر حين لم يتم البيع وليس هكذا النكاح ( قال الربيع ) وبهذا يأخذ الشافعي وبه أخذنا . قال ومن قال هذا القول لم يجوز أن ينكح الرجل امرأتين بألف ولا يبين كلكل واحدة منهما من الألف ، وأثبت النكاح في كل ماوصفت وأجعل لكل منكوحة على هذا صداق مثلها إن مات أو دخل بها ونصف صداق مثلها إن طلقها قبل أن يدخل بها ، وكذلك لا يجوز أن ينكح الرجل المرأة بألف على أن تبرئه من شيء كان لها عليه قبل النكاح . ولا ينكحها بالألف على أن تعمل له عملاً ولا ينكحها بالألف على أن يعمل لها عملاً لأن هذا نكاح وإجارة لا تعرف حصة النكاح من حصة الإجارة ونكاح وبراءة لا تعرف حصة النكاح من حصة البراءة . فولى هذا ، هذا الباب كله وقياسه ( قال الربيع ) وبه يقول الشافعي ( قال الشيخان ) وإذا أصدقت المرأة العبد أو الأمة فكانت معها أو اعتقتهما أو وهبتهما أو باعتهما أو دبرتهما أو خرجا من ملكها ثم طلقت قبل أن يدخل بها لم ترد من ذلك شيئاً إذا طلقها الزوج قبل أن يدخل بها ورجع عليها بنصف قيمة أي ذلك أصدقها يوم دفعه إليها ، ولو دبرت العبد أو الأمة فرجعت في التدبير ثم طلقها والعبد بحاله رجع في نصفه ، وإن طلقها قبل أن ترجع في التدبير لم يجبر على أخذه . وإن نقضت التدبير لأن نصف المهر صار له والعبد أو الجارية محول دونه بالتدبير لا يجبر مالكة على نقض التدبير فلما لم يكن يجبر عليه كان حقه مكانه في نصف قيمته فلا يتحول إلى عبد قد كان في ثمن بمشيتها إذا لم تكن مشيتها أن يأخذ العبد أو الأمة ويقال له انتقض التدبير .

### التفويض

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله تعالى : التفويض الذي إذا عقد الزوج النكاح به عرف أنه تفويض في النكاح أن يتزوج الرجل المرأة التي مالكة لأمرها برضاها ولا يسمى مهرأ أو يقول لها أتزوجك على غير مهر فالنكاح في هذا ثابت فإن أسأها فلها مهر مثلها وإن لم يصبا حتى طلقها فلا متعة ولا نصف مهر لها وكذلك أن يقول أتزوجك ولك على مائة دينار مهر فيكون هذا تفويضاً وأكثر من التفويض ولا يلزمه المائة فإن أخذتها منه كان عليها ردّها بكل حال وإن مات قبل أن يسمى لها مهرأ أو ماتت فتواء . وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى في بروع بنت واشق ونكحت بغير مهر ثلث زوجها فقضى لها بمهر نساءها وقضى لها باليراث وإن كان ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم فهو أولى الأمور بنا ولا حجة في قول أحد دون النبي صلى الله عليه وسلم وإن كثروا ولا في قياس فلا شيء ، في قوله إلا طاعة الله بالتسليم له وإلا كان لا يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن لأحد أن يثبت عنه ما لم يثبت ولم أخفئه بعد من وجه يثبت مثله وهو مرة يقال عن معقل بن يسار ومرة عن معقل بن سنان ومرة عن بعض أشجع لا يسمى وإن لم يثبت فإذا مات أو ماتت فلا مهر لها وله منها اليراث إن ماتت ولها منه الميراث إن مات ولا متعة لها في الميراث لأنها غير مطلقة وإنما حصلت الثمة لمطلقة قال وإن كان عقد عليها عقدة النكاح بمهر مسمى أو بغير مهر مسمى لها مهرأ فرضيته أو رفعته إلى السلطان ففرض لها مهرأ فبهر لها ولها الميراث



( **فَالْأَشْيَاءُ** ) أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج قال سمعت عطاء يقول سمعت ابن عباس يسأل عن المرأة يموت عنها زوجها وقد فرض صداقها قال لها الصداق والميراث أخبرنا مالك عن نافع أن ابنة عبيد الله بن عمر وأمها ابنة زيد بن الخطاب وكانت تحت ابن لعبد الله بن عمر فمات ولم يدخل بها ولم يسم لها صداقا فابتعت أمها صداقها فقال لها ابن عمر ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم نعتكوه ولم نطلبها فابتعت أن تقبل ذلك ففعلوا بينهم زيد ابن ثابت فقضى أن لا صداق لها ولها الميراث أخبرنا سفيان عن عطاء ابن السائب قال سألت عبد حبر عن رجل فوض إليه فمات ولم يفرض فقال ليس لها إلا الميراث ولا نكح أنه قول علي ( **فَالْأَشْيَاءُ** ) قال سفيان لأدري لانتك أنه من قول علي أم من قول عطاء أم من قول عبد خير ( **فَالْأَشْيَاءُ** ) وفي النكاح وجه آخر قد يدخل في اسم التفريض وليس بالتفريض المعروف نفسه وهو مخالف للباب قبله وذلك أن تقول المرأة لرجل أنزواجك على أن تفرض لي ما شئت أو ما شئت أنا أو ما حكمت أنت أو ما حكمت أنا أو ما شاء فلان أو ما رضيت أو ما حكمت فلان لرجل آخر فهذا كله وقع بشرط صداق ولكنه شرط مجهول فهو كالصداق القاسم مثل الثمرة التي لم يبد صلاحها على أن تترك إلى أن تبلغ ومثل المبتنة والحرة وما أشبه مما لا يدخل ما سكه ولا يحل بيعه في حاله تلك أو على الأبد فلها في هذا كله مهر مثلها وإن طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف مهر مثلها ولا متعة لها في قول من ذهب إلى أن لا متعة للتي فرض لها إذا طلقت قبل نكح ولها المتعة في قول من قال المتعة لكل مطلقة ( **فَالْأَشْيَاءُ** ) وإذا كان الصداق تسمية بوجه لا يجوز إلى أجل أو غير أجل ، أو يذكر فيه شيء فهو صداق فاسد لها فيه ، مهر مثلها وصنفه إن طلقت قبل الدخول ولو أصدقها بيتا أو خادما لم يصفه ولم تعرفه بعينه كان لها صداق مثلها لا يكون الصداق لازما إلا بما تلزم به البيوع ألا ترى لو أن رجلا باع بيتا غير موصوف أو خادما غير موصوف ولا يرى واحدا منهما ولا يعرفه بعينه لم يحز وهكذا لو قال أصدقك خادما بأربعين دينار لم يحز لأن الخادم بأربعين دينار قد يكون صبيا وكبيرا وأسدودا وحر فلا يجوز في الصداق إلا ما جاز في البيوع ولو قال أصدقك خادما خماسيا من جنس كذا أو صفة كذا جاز كما يجوز في البيوع قال ولو أصدقها دارا لا يملكها أو عبدا لا يملكه أو حرا فقال هذا عبدي أصدقته فكسبته على هذا ثم علم أن الدار والعبد لم يكونا في ما سكه يوم عقد عليها ففقدت النكاح جائزة ولها مهر مثلها ولا يكون لها قيمة العبد ولا الدار ولو ملكها بعد فأعطاهما بإمامها لم يكونا لها إلا بتجديد بيع فيها لأن العقد انعقدت وهو لا يملكها كما لو انعقدت عليهما عقدة بيع لم يحز البيوع ولو ملكها بعد البيوع أو سلمها مالسكها للبايع بذلك التمن لم يحز حتى يحدث فيها بيعا وإنما جعلت لها مهر مثلها لأن النكاح لا يرد كما لا ترد البيوع الفاتية النكاح كالبيوع الفاتية قال وسيد الأمة في تزويج الرجل بغير مهر مثل المرأة البالغ في نفسها إذا زوجها بغير أن يسمى مهرأ أو زوجها على أن لا مهر لها فطلقها الزوج قبل المسيس فلها المتعة وليس لها نصف المهر فإن سبها فلها مهر مثلها وإذا زوج الأمة سيدها وأذنت الحرة في نفسها بلا مهر ثم أرادت الحرية وأراد سيد الأمة أن يفرض الزوج لها مهرأ فرض لها المهر وإن قامت عليه قبل أن يطلقها فطلبته فطلقها قبل يفرض لها أو يحكم عليه الحاكم بمهر مثلها فليس لها إلا المتاع لا يجب لها نصف المهر إلا أن يفرض الحاكم أو بأن يفرضه هو لها بعد عليها صداق مثلها ففرضي كما وقع عليه العقد فيلزمها جميعا ( **فَالْأَشْيَاءُ** ) وإن نكحها بغير مهر ففرض لها مهرأ فلم تره حتى فارقها كانت لها المتعة ولم يكن لها مما فرض لها شيء حتى يجتمع على الرضا فإذا اجتمع على الرضا به لزم كل واحد منهما ولم يكن لواحد منهما نقض شيء منه كما لا يكون لواحد منهما نقض ما وقعت عليه العقدة من المهر إلا باجتماعهما على نقضها أو يطلق قبل المسيس فينقض

نفس المهر ولا يلزمها ما فرض لها بحال حتى يعلمكم مهر مثلها لأن لها مهر مثلها بالعقد ما لم يتقص بطلاق فإذا فرض  
وهما لا يمانان مهر مثلها كان هو كالمشترى وهي كالبائع ما لم يعلم أو يعلم أحدهما ( قال الشافعي ) وليس أبو الجارية  
الصغيرة ولا الكبيرة البكر كسيد الأمة في أن يضع من مهرها ولا زوجها بغير مهر فإن قيل لما فرق بينهما فهو زوجهما  
معا بلا زناهما ؟ قيل ما يملك من الجارية من المهر لنفسه يملكه لا لها فأمره يجوز في ملك نفسه وما يملك لابتنة  
من مهرها فلا يملكه لنفسه ومهرها مال من المال فحكمه لا يجوز له أن يهب المال فكذا لا يجوز له أن يهب صداقها  
ولا زوجها بغير صداق كما لا يجوز له أن يملك ما سواه من المال وإذا زوجها أبوها ولم يمس لها مهر أو قال زوجها  
أزواجها على أن لا مهر عليك فالنكاح ثابت لها ولها على الزوج مهر مثلها لا يرجع به على الأب فإن ضمن له الأب  
البراءة من مهرها وصحة فللزوجة على الزوج صداقها في ماله عاش أو مات أو عاشت أو ماتت وإن طلقها فلها عليه نصف  
مهر مثلها ولا يرجع به الزوج على الأب لأنه لم ضمن له في ماله شيئا فليزعم ضمانه إنما ضمن له أن يطلعه عنه حقا لغيره فإن  
قال قائل وكيف جعلت عليه مهر مثل الصبية إنما زوجها أبوها وهو لم يرض بالنكاح إلا بغير مهر ؟ قيل له أرأيت  
إن كانت المرأة التيب التائب لأمرها التي لو وهبت المال جاز تنكح الرجل على أن لا مهر لها ثم تسأل المهر فأفرض  
لها مهر مثلها ولا أبطل النكاح كما أبطل البيع ولا أعدل للزوج الجبار بأن طلعت الصداق وقد تنكحت بلا صداق  
وكيف يبقى أن أقول في الصبية ؟ فإن قال هكذا لأنها مسكوحتان وأكثر ما في الصبية أن يجوز أمر أبيها عليها  
في مهرها كما يجوز أمر الكبيرة في نفسها في مهرها فإذا لم يبرأ زوج الكبيرة من المهر بأن لم يرض أن ينكحها  
إلا بلا مهر وتنكحته على ذلك فلزمه المهر ولم تنسخ النكاح ولم تجعل له الجبار ولو أصابها كان لها المهر كله وهكذا  
الصبية فإن قال نعم واسكن لم جعلت على زوج الصبية بطلاقها نصف مهر مثلها وأنت لا تجعل على زوج الكبيرة  
إذا تنكحها بلا مهر فطلقها قبل أن تطلب القرض أو يفرض أو تصاب إلا الثمة ؟ قيل له إن شاء الله تعالى ما وصفت  
من أن النكاح ثابت بمهر إلا على من أجاز أمره من النساء في ماله بقرض أن لا يكون له مهر فطلق قبل أن يفرض  
لها مهر فكان لمن الثمة لأمن عفون عن المهر حتى تطلق كما لو عفون عنه وقد فرض حاز عفونته مهر فطلق قبل أن يفرض  
« إلا أن عفون » والصغيرة لم تنف عن مهر ولو عفت لم يبرأ عنها وإنما عفا عنها أبوها الذي لا عفو له في مالها فألزمنا  
الزوج نصف مهر مثلها بالطلاق وفرقنا بينهما لا بقرص حاله في المال. ولأن الزوج لم يرض صداق إلا أن يبرأ منه  
فكان كمن سعى صداقا فاسدا ولو كان سعى لها صداقا فعاد الأب كان لها الصداق الذي سعى وغر الأب بعد وجوب  
الصداق باطل وهكذا المحجورة إذا زوجت بلا مهر لا تخالف الصبية في شيء. أخبرنا عبد الوهاب عن أبيوب عن ابن  
سيرين أن رجلا زوج ابنته على أربعة آلاف وترك لزوجها ألفا فحاضت المرأة وزوجها وأبوها ثلاثتهم فخصموا  
إلى شريح فقال شريح : تحوز صدقتك ومعرؤك وهي أحق بشئ رقيقها ( قال الشافعي ) وسواء في هذا البكر  
والتيب لأن ذلك ملك للبت دون الأب ولا حق للأب فيه وقيل شريح : تحوز صدقتك ومعرؤك قد أحست  
وإحسانك حسن ولكنك أحسنت فيما لا يجوز لك فهي أحق بشئ رقيقها « يعني صداقها ».

#### المهر الفاسد

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : في عقد النكاح ضمان أحدهما العقد الآخر المهر الذي يجب بالعقد ولا يفسد  
العقد إلا بما وصفاً مفد يفسد به من أن يعقد منها عنه وليس المهر من إفساد العقد ولا إصلاحه بسبيل ألا ترى أن  
عقد النكاح بغير مهر مسمى صحيح فإذا كان العقد منها به لم يصح أن يكون عقد بمهر صحيح ألا ترى أن عقد

النكاح يكون بلا مهر فثبت النكاح ولا يفسد بأن لم يكن مهر ويكون للمرأة إذا وطئت مهر مثلها (قال الشافعي) وهذا الموضع الذي يخالف فيه النكاح البيع لأن البيع إذا وقع بغير ثمن لم يجب وذلك أن يقول قد بعتك بحكمك فلا يكون بيعا وهذا في النكاح صحيح فإن قال قائل من أين أجرت هذا في النكاح وردته في البيع وأنت تحكم في عامة النكاح أحكام البيع؟ قيل قال الله عز وجل «لا جناح عليكم إن طلقتم النساء» إلى «ومتوهن» وقال تبارك وتعالى «وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم» فأعلم الله تعالى في المفروض لها أن الطلاق يقع عليها كما أعلم في التي لم يفرض لها أن الطلاق يقع عليها والطلاق لا يقع إلا على زوجة والزوجة لا تكون إلا ونكاحها ثابت قال ولم أعلم مخالفا مضى ولا أدركته في أن النكاح يثبت وإن لم يسم مهرها وأن لها إن طلقت وقد نكحت ولم يسم مهرها المنة وإن أصيبت فلها مهر مثلها فلما كان هذا كما وصفت لم يجز أبدا أن يفسد النكاح من جهة المهر بحال أبدا فإذا نكحها بمهر مجهول أو مهر حرام البيع في حاله التي نكحها فيها أو حرام بكل حال قال ذلك كله سواء وعقد النكاح ثابت والمهر باطل فلها مهر مثلها إن طلقها قبل أن يدخل بها لأنها سمت مهرها وإن لم يجز بأنه معلوم حلال ولم يحل لأنها لم ترد نكاحها بلا مهر وذلك مثل أن ينكح بشرة لم يبد صلاحها على أن يدفعها إلى أن تبلغ فيكون لها مهر مثلها وتكون اشتمرة لصلاحها لأن بيعها في هذه الحال لا يحل على هذا الشرط ولو نكحت بها على أن تقطعها حينئذ كان النكاح جائزا فإن تركها حتى يبدو صلاحها فهي لها وهو متطوع ومتى قام عليها بقطعها فعلمها أن تقطعها في أي حال قام عليها فيها قال ولو نكحها بخمر أو خنزير فالنكاح ثابت والمهر باطل ولها مهر مثلها وكذلك إن نكحته بحكمها أو حكمه فلها مهر مثلها وإن حكمت حكما أو حكمه فرضيا به فلها ما تراضيا عليه وإنما يكون لها ما تراضيا عليه بعد ما يعرفان مهر مثلها ولا يجوز ما تراضيا عليه أبدا إلا بعد ما يعرفان مهر مثلها ولو فرض لها فرضيا على غيره أو لم يفرض لها فرضيا فسكنا يكون ذلك لها لو ابتدأ بالفرض لها أو لا قول لها أبدا أحكى ولكن أقول لها مهر مثلها إلا أن تشاء أن تراضيا فلا أعرض لسكنا فيها تراضيت عليه أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن ابن سيرين أن الأشعث بن قيس صاحب رجلا فرأى امرأته فأعجبته قال فتوفى في الطريق فخطبها الأشعث بن قيس فأبت أن تزوجه إلا على حكمها فزوجها على حكمها ثم طلقها قبل أن تحكم فقال أحكى فقالت أحكم فلانا وفلان قبة بن كانوا لأبيه من بلاده فقال أحكى غير هؤلاء فأبى عمر فقال يا أمير المؤمنين عجرت ثلاث مرات فقال ما هن: قال عشقت امرأة قال هذا ملا تملك قال ثم تزوجتها على حكمها ثم طلقها قبل أن يحكم قال عمر امرأة من المسلمين؟ (قال الشافعي) بنى عمر لها مهر امرأة من المسلمين وبني من نساها والله تعالى أعلم وما قلت أن لها مهر امرأة من نساها مالا أعلم باختلافه ويشبه أن يكون الذي أراد عمر والله تعالى أعلم ومتى قلت لها مهر نساها فلما أعنى أخواتها وعماتها وبنات أعمامها نساء عصبتها وليس أعمها من نساها وأعنى مهر نساء بلدها لأن مهر البلدان تختلف وأعنى مهر من هو في مثل شبابها وعقلها وأدبها لأن المهور تختلف بالشباب والهيئة والعقد وأعنى مهر من هو في مثل يسرها لأن المهور تختلف باليسر وأعنى مهر من هو في جماله لأن المهور تختلف بالجمال وأعنى مهر من هو في صراحته لأن المهور تختلف بالصراحة والمهجنة وبكر كانت أو ثيبا لأن المهور تختلف في الأبتكار والتيب قال وإن كان من نساها من تنكح بنقد أو دين أو بمرض أو بنقد وعرض جمات صداقها نقدا كماه لأن الحكم بالقيمة لا يكون بدين لأنه لا يعرف قدر النقد من الدين وإن الدين إنما يكون رضا من يكون له الدين فإن كانت لا نساء لها فمهر أقرب النساء منها شيها بها فيها وصفت والنسب فإن

المهور تختلف بالنسب ولو كان نسأؤها يشكحن إذا نسكحن فى عأشرهن خفن المهر وإذا نسكحن فى الغرباء كانت مهورهن أكثر فرضت عليه المهر إن كان من عأشرتها كههر نسأها فى عأشرتها وإن كان غربيا كههور الغرباء .

### الاختلاف فى المهر

( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى : إذا اختلف الرجل والمرأة فى المهر قبل الدخول أو بعده وقبل الطلاق أو بعده فقال نسكحك على ألف وقالت بل نسكحتى على ألفين أو قال نسكحك على عبد وقال بل نسكحتى على دار بعينها ولا بينة بينهما تحالفا وأبدا بالرجل فى البعین فإن حلف أحلفت المرأة فإن حلفت جعلت لها مهر مثلها فإن دخل بها فلها مهر مثلها كاملا وإن كان طلقها ولم يدخل بها فلها نصف مهر مثلها وهكذا إذا اختلف الزوج وأبو الصبية البكر أو سيد الأمة وهكذا إن اختلف ورثة المرأة وورثة الزوج بعد موتها أو ورثة أحدهما والآخر بعد موته قال ولو اختلف فى دفعه فقال قد دفعت إليك صدائق وقالت ما دفعت إلى شيئا أو اختلف أبو البكر الذى إلى مالها أو سيد الأمة فقال الزوج قد دفعت إليك صدائق ابتك قال الأب لم تدفعه فالقول قول المرأة وقول أبى البكر وسيد الأمة مع أيمانهم وسواء دخل بها الزوج أو لم يدخل بها أو ماتت المرأة أو الرجل أو كانا حيين ولو ورثتهما فى ذلك مالها فى حياتهما وسواء عرف الصداق أو لم يعرف إن عرف فلها الصداق الذى يتصادقان عليه أو تقوم به بينة فإن لم يعرف ولم يتصادقا ولا بينة تقوم تحالفا إن كانا حيين وورثتهما على العلم إن كانا ميتين وكان لها صدائق مثلها لأن الصداق حق من الحقوق فلا يزول إلا بإقرار الذى له الحق أو الذى إليه الحق من ولى البكر نصية وسيد الأمة بما يبرىء الزوج منه قال ولو اختلفا فيه فأقامت المرأة البينة بأنه أصدقها ألفين وأقام الزوج البينة أنه أصدقها ألفا لم تسكن واحدة من البنتين أولى من الأخرى لأن بينة المرأة تشهد بألفين وبينة الرجل تشهد بألف قد ملك بها العقد فلا يجوز - والله تعالى أعلم - عندي فيها إلا أن يتعافا ويكون لها مهر مثلها فيكون هذا كتنصدهما على البيع المالك واختلافهما فى اثنين أو القرعة فأيهما خرج سمعه حالف لقد شهد شهوده بحق وأخذ يمينه ( قال الشافعى ) بعد الشهادة متضادة ولها صدائق مثلها كان أكثر من ألفين أو أقل من ألف وبه يأخذ الشافعى قال ولو تصادقا على الصداق أنه ألف فقال دفعت إليها خمسة مائة من صداقها فأفرت بذلك أو قامت عليها بها بينة وقالت أعطيتها هدية وقال بل صدائق فالقول قوله مع يمينه وهكذا لو دفع إليها عبدا فقال قد أخذت مني يمين بصدائق وقالت بل أخذته منك هبة فالقول قوله مع يمينه ويخالف على سبع وترد العبد إن كان حيا أو قيمته إن كان ميتا ولو تصادقا أن الصداق ألف فدفع إليها ألفين فقال ألف صدائق وألف ودية وقالت ألف صدائق وألف هدية فالقول قوله مع يمينه وله عدها ألف ودية وإذا أفرت أن قد قبضت منه شيئا فقد أفرت بماله له وادعت ملكه بغير ما قال فالقول قوله فى ماله قال وإذا نسكح الصغيرة أو الكبيرة البكر - حتى يلى أبوها - بضعهما ومالها فدفع إلى أبيهما صداقهما فهو براءة له من الصداق وهكذا الثيب التى يلى أبوها مالها وهكذا إذا دفع صداقها إلى من يلى مالها من غير الآباء فهو براءة له من الصداق وإذا دفع ذلك إلى الأب لابنته ثيب - حتى تلى نفسها أو البكر الرشيدة البالغ التى تلى مالها دون أبيها أو إلى أحد من الأولياء لا يلى المال فلا براءة له من صداقها والصداق لازم بحاله ويتبع من دفعه إليه بالصداق بما دفع إليه وإذا وكلت المرأة التى تلى مالها رجلا من كان يدفع صداقها إليه فدفعه إليه الزوج فهو برى منه

## الشرط في النكاح

( قالوا لا ينبغي ) رحمه الله تعالى : وإذا عقد الرجل النكاح على البكر أو الثيب التي تلى مال نفسه أو لا تليها فإنها في النكاح غير إندها في الصداق فلو نكحها بألف على أن لأبها ألف فالنكاح ثابت ولها مهر مثلها كان أقل من ألف أو أكثر من ألفين من قبل أنه نكاح جائز عقد فيه صداق فاسد وجب في أصل العقد ليس من العقود لا يجب بالمعقد ما لم يجعله الزوج المرأة فيكون صداقها فلذا أعطاه الأب فأبها أعطاه بحق غيره فلا يكون له أن يأخذ بحق غيره وليس بهية ولو كان هبة لم تجز إلا مقبوضة وليس للمرأة إلا مهر مثلها ولو كانت البنت ثيبا أو بكرا بالغا فرضيت قبل النكاح أن ينكحها بألفين على أن يعلى أباه أو أخاها منهما ألما كان النكاح جائزا وكان هذا توكيلا منها لأبها بالألف التي أمرت بدفعها إليه وكانت الألمان لها ولها الخيار أن تعطيها أباه وأخاها هبة لها أو منعها لها لأنها هبة لم تقبض أو وكالة قبض ألف فيكون لها الرجعة في الوكالة وإنما فرقت بين البكر والثيب إذا كانتا بليان أو أهما أو لا بليانها أن التي تلى مالها منها يجوز لها ما صنعت في مالها من توكيل هبة ألا ترى أن رجلا لو باع من رجل عبدا بألف على أن يعطيه خمسمائة وآخر خمسمائة كان جائزا وكانت الخمسمائة إحالة منه لآخر بها أو وكالة والبكر الصغيرة والثيب التي لا تلى مالها لا يجوز لها في مالها ما صنعت قال ولو انعقدت عقدة النكاح بأمر التي تلى أمرها بمهر رضيتها ثم شرط لها بعد عقدة النكاح شيئا كان له الرجوع فيه وكان الوفاء به أحسن لو رضيت ولو كان هذا في التي لا تلى مالها كان هكذا إلا أنه إن كان نقص التي لا تلى مالها شيئا من مهر مثلها بلغ بها مهر مثلها ولو حاي أبو التي لا تلى مالها في مهرها أو وضع منه كان على زوجها أن يلحقها بمهر مثلها ولا يرجع به على الأب وكان وضع الأب من مهرها باطلا كما يكون هبته مالها سوى المهر باطلا وهكذا سائر الأولياء وهكذا لو كانت تلى مالها فمكان ما صنع بغير أمرها ولو نكح بكرا أو ثيبا بأمرها على ألف على أن لها أن تخرج متى شئت من منزلها وعلى أن لا تخرج من بلدنا وعلى أن لا ينكح عليها ولا يتسرى عليها أو أي شرط ما شرطته عليه مما كان له إذا انعقد النكاح أن يفعله ويتعها منه فالنكاح جائز والشرط باطل وإن كان انتقصا بالشرط شيئا من مهر مثلها فلها مهر مثلها وإن كان لم ينقصها من مهر مثلها بالشرط أو كان قد زادها عليه وزادها على الشرط أبطلت الشرط ولم أجعل لها الزيادة على مهر مثلها ولم يزدها على مهر مثلها فساد عقد المهر بالشرط الذي دخل معه ألا ترى لو أن رجلا اشترى عبدا بمائة دينار وزكى خمر فرضى رب العبد أن يأخذ المائة ويبطل الرق المحرم لم يكن ذلك له لأن الثمن انعقد على ما يجوز وعلى ما لا يجوز فبطل ما لا يجوز وما يجوز وكان له قيمة العبدان مات في يدي المشتري ولو أصدقها ألفا على أن لا يتفق عليها أو على أن لا يقسم لها أو على أنه في حل مما صنع بها كان الشرط باطلا وكان له إن كان صداق مثلها أقل من الألف أن يرجع عليها حتى يصيرها إلى صداق مثلها لأنها شرطت له ما ليس له فزادها مما طرح عن نفسه من حقا فأبطلت حصة الزيادة من مهرها وردتها إلى مهر مثلها فإن قال قائل فلم لا تجوز عليه ما شرط لها وعليها ما شرطت له ؟ قبل رددت شرطها إذ أبطلها به ما جعل الله لسكك واحد ثم ما جعل الله صلى الله عليه وسلم وبأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى » ما كان من شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ولو كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرطه أو ثقي فأبطل الولاء لمن أعتق » فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم كل شرط ليس في كتاب الله جل ثناؤه إذا كان في كتاب الله أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم خلافة فإن قال قائل ما الشرط للرجل على المرأة والمرأة على الرجل مما يبطله بالشرط خلاف الكتاب

الله أو السنة أو أمر اجتماع الناس عليه ؟ قيل له إن شاء الله تعالى أحل الله عز وجل للرجل أن ينكح أربعا وما ملكت  
عنه فإذا شرطت عليه أن لا ينكح ولا يتسرى حظرت عليه ما وسع الله تعالى عليه وقال رسول الله صلى الله  
عليه وسلم « لا يحل للمرأة أن تصوم ويوما تطوعا وزوجها شاهد إلا بإذنه » فجعل له منعها ما يقربها إلى الله إذا لم يكن  
فرضا عليها لعظيم حقه عليها وأوجب الله عز وجل له الفضيلة عليها ولم يخالف أحد عدته في أن له أن يخرجها من  
بلد إلى بلد ويتنعمها من الخروج فإذا شرطت عليه أن لا يتنعمها من الخروج ولا يخرجها شرطت عليه إبطال ماله عليها  
قال الله تبارك وتعالى « فواحدة أو ما ملكك آتاكك ذلك أدنى أن لا تعملوا » فدل كتاب الله تعالى على أن على  
الرجل أن يعول امرأته ودلت عليه السنة فإذا شرطت عليها أن لا ينفق عليها أبطال ما جعل لها وأمر بعشرتها بالمعروف  
ولم يسح له ضربها إلا بحال فإذا شرطت عليها أن له أن يعاشرها كيف شاء وأن لا شيء عليه فيما نال منها فقد شرط أن  
له أن يأتي منها ما ليس له فهذا أبطال هذه شروط وما في معناها وجعلنا لها مهر مثلها فإن قال قائل فقد يروى عن  
النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « إن أحق ما وفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج » فيكذبون في سنة  
رسول الله صلى الله عليه وسلم إنه إنما يرفى من الشروط ما يبين أنه جائز ولم تدل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم  
على أنه غير جائز وقد يروى عنه عليه الصلاة والسلام « المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم  
حلالا » ومفسر حديثه يدل على جملة .

### ما جاء في عفو المهر

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن  
فريضة » الآية ( قال الشافعي ) ففعل الله تعالى المرأة فيما أوجب لها من نصف المهر أن تعفو وجعل للذي يلى عقدة  
النكاح أن يعفو وذلك أن يتم لها الصداق فيدفعه إن لم يكن دفعه كاملا ولا يرجع بنصفه إن كان دفعه وبين عندي  
في الآية أن الذي يسهه عقدة النكاح الزوج وذلك إنه إنما يعفوه من له ما يعفوه فذكر الله جل وعز عفوها  
كما ملكت من نصف المهر أشبه أن يكون ذكر عفوها له من جنس نصف المهر والله تعالى أعلم وحض الله تعالى  
على العفو والفضل فقال عز وجل « وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم » وبلغنا عن علي بن أبي طالب  
رضي الله تعالى عنه أنه قال « الذي يسهه عقدة النكاح الزوج » ( قال الشافعي ) وأخبرنا ابن أبي ذئب عن أخبرنا سعيد  
ابن سالم عن عبد الله بن جعفر بن المسور عن واصل بن أبي سعيد عن محمد بن جبير بن مطعم عن أبيه أنه تزوج  
امرأة ولم يدخل بها حتى طلقها فأرسل إليها بالصداق فلما قبل له في ذلك فقال أنا أولى بالعفو أخبرنا عبد الوهاب عن  
أيوب عن ابن سيرين قال الذي يسهه عقدة النكاح الزوج أخبرنا سعيد بن جبير عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن سعيد  
ابن حدير أنه قال الذي يسهه عقدة النكاح الزوج أخبرنا سعيد بن جريج أنه بلغه عن ابن المسيب أنه قال « هو  
الزوج » ( قال الشافعي ) والمحاطون بأن يعفون فيجوز عفوهم والله تعالى أعلم بالأحرار وذلك أن العبيد لا يملكون  
شيئا فلو كانت أمة عند حر فعتقه عن مضي المهر أو المهر لم يجر عفوها وذلك أنها لا تملك شيئا إنما تملك مولاهما  
ما ملكت بسببها ولو عفاها المولى جاز وكذلك العبدان عفا المهر كله وإن رجع بنصفه لم يجر عفوهم وإذا عفا مولا جاز  
عفوهم لأن مولا المالك المال ( قال الشافعي ) فأما أبو البكر يعفو عن نصف المهر فلا يجوز ذلك له من قبل  
أنه عفا عما لا يملك وما يملكه كله إنما لا يرى أنه لو وهب مالا لبيته غير الصداق لم تجز به فكذلك إذا وهب  
الصداق لم يجزه لأنه ماله من ماله وكذلك أبو الزوج لو كان الزوج مجبورا عليه فعفا عن نصف المهر الذي له أن



بأختارها الرد كان لها مهر مثلها كما يكون لها لو اشترته منه بضعن الرجوع بالثمن الذي قبض منها وهكذا لو أصدقها إياه ولم تره فاختارت عند رؤيته رده كان الجواب فيها هكذا لا يختلفان قال وإن أصدقها عبدا لا يملكه أو مكاتباً أو حراً على أنه عبد له أو داراً لغيره ثم ملك الدار والعبد قلبها في هذا كله مهر مثلها قل وكذلك المكاتب لا يباع والحر لأن له فلم يملك واحداً من هذين بحال والعبد لا يملكه والدار وقع النكاح ولا سبيل له عليه ولو سلمه سيده أو سلم الدار لم يكن لها كالو باعها عبداً أو داراً لا يملكها ثم سلمها مالها لم يجز البيع ولو أصدقها عبداً بصفة جازا الصداق وجبرتها إذا جاءها بأقل ما يقع عليه الصفة على قبضه منه قال وهكذا لو أصدقها حنطة أو زبياً أو خلا بصفة أو إلى أجل كان جائزاً وكان عليها إذا جاءها بأقل ما يقع عليه اسم الصفة أن تقبله ولو قال أصدقتك مئة هذه الجرة خلا والخل غير حاضر لم يجز وكان لها مهر مثلها كالو اشترى مئة هذه الجرة خلا والخل غائب لم يجز من قبل أن الجرة قد تسكر فلا يدري كم قدر الخل وإنما يجوز بيع العين ترى أو العاقب المسكيل أو الموزون بكيل أو ميزان يدرك عليه فيجبر عليه المتابعان قال ولو أصدقها جريراً فقال هذه مائة خلا فتسكته على الجرار بما فيها أو على مافي الجرة فإذا فيها خل كان لها الخيار إذا رآته وأبى أو ناقصاً لأنها لم تره فإن اختارته فهو لها إن ثبت حديث خيار الرؤية . وإن اختارت رده فلها عليه مهر مثلها ولو وجدته خمرًا رجعت عليه بمهر مثلها لأنه لا يكون لها أن تملك الخمر وهذا بيع عين لا تحل كالو أصدقها حراً كان لها مهر مثلها قال ولو أصدقها داراً لم ترها على أنها بالخيار فيما أصدقها إن شامت أخذته وإن شامت رده أو شرط الخيار لنفسه كان النكاح جائزاً لأن الخيار إنما هو في الصداق لافي النكاح وكان لها مهر مثلها ولم يكن لها أن تملك العبد ولا الدار ولو اصطفا بعد على العبد والدار لم يجز الصالح حتى يعلم كم مهر مثلها فتأخذ به أو ترضى أن يفرض لها مهراً فتأخذ بالفرض لا بقيمة مهر مثلها الذي لا تعرفه لأنه لا يجوز البيع إلا بضمن يعرفه البائع والمشتري معاً لا أحدهما دون الآخر ولا يشبه هذا أن تسكته بعد نكاحها صحيحاً فملك العبد لأن العقد وقع وليس لها مهر مثلها فيكون العبد مبيعاً به مجهولاً وإنما وقع بالعبد وليس لها غيره إذا صح ملكه قال ولو أصدقها عبداً فقبضته فوجدت به عيباً وحدث به عندها عيب لم يكن لها رده إلا أن يشاء الزوج أن يأخذ بالعيب الذي حدث به عندها ولا يكون له في العيب الحادث عندها شيء . ولها أن ترجع عليه بما نقصه العيب وكذلك لو أعتقته أو كاتبته رجعت عليه بما نقصه العيب .

### كتاب الشغار

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار . والشغار أن يزوج الرجل ابنة الرجل على أن يزوجه الرجل الآخر ابنة وليس بينهما صداق ( قال الشافعي ) لا أدري تفسير الشغار في الحديث أو من ابن عمر أو نافع أو مالك وهكذا كما قال الشغار (١) فكل من زوج رجلاً امرأة على أمرها بولاية نفس الأب أو الأب أو غيره من الأولياء لامرأة على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى فبشر الشغار أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج قال أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول إن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار . أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا شغار في الإسلام » ( قال الشافعي ) فإذا أنكح الرجل ابنة أو المرأة (١) قوله : فكل من زوج رجلاً امرأة إلى قوله « على أن صداق كل واحدة البع » كذا في الأصول . وفيه سقط ظاهر ، فيحرر . كُتِبَ . مصححه .



بلى أمرها من كانت على أن ينكحها ابنته أو المرأة بلى أمرها من كانت على أن صدق كل واحدة منهما بضع الأخرى ولم يسم لواحدة منهما صدق فهذا الشغار الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يحل النكاح وهو مفسوخ وإن أصاب كل واحد منهما فلكل واحدة منهما مهر مثلها وعليها العدة وهو كالنكاح الفاسد في جميع أحكامه لا يختلفان ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإذا زوج الرجل ابنته الرجل أو المرأة بلى أمرها على أن يزوجه الرجل ابنته أو المرأة بلى أمرها على أن صدق أحدهما كذا شيء. يسميه وصدق الأخرى كذا شيء. يسميه أقل أو أكثر أو على أن يسمي لإحدهما صدقا ولم يسم للأخرى صدقا أو قال لاصداق لها قابس هذا بالشغار المنهى عنه والنكاح ثابت والمهر فاسد ولكل واحدة منهما مهر مثلها إذا دخل بها أو ماتت أو مات عنها ونصف مهر مثلها إن طلقت قبل أن يدخل بها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإن قال قائل فإن عطاء وغيره يقولون يثبت النكاح ويؤخذ لكل واحدة منهما مهر مثلها فلم يلقه وأنت تقول يثبت النكاح بغير مهر ويثبت بالمهر الفاسد وتأخذ مهر مثلها ؛ فأكثر مافي الشغار أن يكون المهر فيه فاسداً أو يكون بغير مهر ؟ قيل له أبان الله عز وجل أن النساء محرمات إلا بما أحل الله من نكاح أو ملك بين فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله عز وجل كيف النكاح الذي يحل فمن عقد نكاحا كما أمره الله تعالى ثم رسوله صلى الله عليه وسلم أو عقد نكاحا لم يحرمه الله سبحانه وتعالى ولم ينه عنه رسوله صلى الله عليه وسلم فالنكاح ثابت ، ومن نكح كما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه فهو عاص بالنكاح إلا أنه غير مؤاخذ إن شاء الله تعالى بالمعصية إن أتاها على جهالة فلا يحل المحرم من النساء بالمهر من النكاح والشغار محرم بنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه وهكذا كل ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من نكاح لم يحل به المحرم وبهذا قلنا في التمتع ونكاح المحرم وما نهى عنه من نكاح ولهذا قلنا في البيع الفاسد لا يحل به فرج الأمة فإذا نهى الله صلى الله عليه وسلم عن النكاح في حاد فمعد على نهيه كان مفسوخا لأن العقد لهما كان بالتهنى ولا يحل العقد المنهى عنه محرما ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ويقال له إنما أجزنا النكاح بغير مهر لقول الله عز وجل « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة » الآية فلما أثبت الله عز وجل الطلاق دل ذلك على أن النكاح ثابت لأن الطلاق لا يقع إلا من نكاح ثابت فأجزنا النكاح بلا مهر ولما أجازته الله سبحانه وتعالى بلا مهر كان عقد النكاح على شيئين أحدهما نكاح والآخر ما يملك بالنكاح من المهر فلما جاز النكاح بلا ملك مهر فخالف البيوع وكان فيه مهر مثل المرأة إذا دخل بها وكان كالبيوع الفاسدة المستهلكة يكون فيها قيمتها كان المهر إذا كان فاسدا لا يفسد النكاح ولم يكن في النكاح بلا مهر ولا في النكاح بالمهر الفاسد نهى من رسول الله صلى الله عليه وسلم فنحرمه بنهيه كما كان في الشغار فأجزنا ما أجاز الله عز وجل وما كان في معناه إذا لم ينه رسول الله صلى الله عليه وسلم منه عن شيء علقناه ورددنا ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان هذا الواجب علينا الذي ليس لنا ولا لأحد عقل عن الله جل وعلا شيئا علنا غيره . أخبرنا الربيع : قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن ابن سيرين أن رجلا نكح امرأة على حبكها ثم طلقها فاحتكت رقيقا من بلاده فأبى فذكر ذلك لعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فقال امرأة من المسلمين ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أحسبه قال يعنى مهر امرأة من المسلمين .

## نكاح المحرم

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك عن نافع عن ثوبان بن وهب أخى بنى عبد الدار أن عمر ابن عبد الله أراد أن يزوجه طلحة بن عمرو بنت شيبه بن جبير فأرسل إلى أبان بن عثمان ليحضر ذلك وهما محرمان فأبى ذلك عليه أبان . وقال سمعت عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا ينكح » وأخبرنا ابن عيينة عن أيوب بن موسى عن ثوبان بن وهب عن أبان بن عثمان عن عثمان بن النضر عن النبي صلى الله عليه وسلم ، مثل معناه ( قال الشافعي ) وأخبرنا مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سليمان بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث أبا رافع مولاة ورجلا من الأنصار فزوجه ميعونة بنت الحرث وهو بالمدينة قبل أن يخرج . أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن يزيد بن الأصم وهو ابن أخت ميعونة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نكح ميعونة وهو حلال . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سامة الأسدي عن إسماعيل بن أمية عن ابن المسيب : قال وهو الذي روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نكح ميعونة وهو محرم ما نكحها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا وهو حلال : أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المزني أنه أخبره أن أباه طريقا تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه نكاحه . أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر ، قال لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا ينكح على نفسه ولا على غيره ( قال الشافعي ) لا يلبى محرم عقدة نكاح نفسه ولا غيره فإن تزوج المحرم في إحرامه وكان هو الخاطب لنفسه أو خطب عليه حلال بأمره فسواء لأنه هو الناكح ونكاحه مفسوخ . وهكذا المحرمة لا يزوجه حرام ولا حلال لأنها هي المتزوجة . وكذلك لو زوج المحرم امرأة حلالا أو وليها حلالا فوكل وليها حراما فزوجها كان النكاح مفسوخا لأن المحرم عقد النكاح قال : ولا بأس أن يسهل المحرم على عقد النكاح لأن الشاهد ليس بناكح ولا منكح ولو توفي رجل أن يخطب امرأة محرمة كان أحب إلى ولا أعلمه يضيق عليه خطبتي في إحرامها لأنها ليست بمعتدة ولا في معناها متى خرجت من إحرامها حاز لها أن تنكح وقد تكون معتمة فيكون لها الخروج من إحرامها بأن تعجل الطواف وحاجة فيكون لها ذلك بأن تعجل الزيارة يوم البحر فطواف والمعتدة ليس لها أن تقدم الخروج من عتتها ساعة ( قال الشافعي ) فأي نكاح عقده محرم لنفسه أو محرم لغيره فالنكاح مفسوخ فإذا دخل بها فأصابها فلهامبر مثلها إلا ما مضى لها ويفرق بينهما وله أن يخطبها إذا حلت من إحرامها في عتتها منه ولو توفي كان ذلك أحب إلى لأنها وإن كانت تعتد من مائه فإنها تعتد من مائة نكاح . قال مالك : قال وليس لغيره أن يخطبها حتى تنقض عتتها منه فإن نكحها هو فهي عنده على ثلاث تطليقات لأن المفسوخ ليس بطلاق . وإن خطب المحرم على رجل وولى عقدة نكاحه حلال فالنكاح جائز إنما أجزأنا النكاح بالعقد أو كرهه للمحرم أن يخطب على غيره كما أكره له أن يخطب على نفسه ولا نفسه بمعيته بالخطبة إنكاح الحلال وإنكاحه طاعة فإن كانت معتمة أو كان معتمة لم ينكح واحد منهما حتى يطوف بالبيت وبين الصفا والمروة ويأخذ من شعره ، فإن نكح قبل ذلك فنكاحه مفسوخ فإن كانت أو كانا حاجبين لم ينكح واحد منهما حتى يرمى ويخلق ويطوف يوم النحر أو يمه فأيهما نكح قبل هذا فنكاحه مفسوخ وذلك أن عقد النكاح كاجتماع فتي لم يخل للمحرم الجوارح من الإحرام لم يخل له عقد النكاح . وإذا كان الناكح في إحرام فاسد لم يجر له النكاح فيه كما لا يجوز له في الإحرام الصحيح وإن كان الناكح محصرا بمو لم ينكح حتى يخرجه . وذلك أن يخلق

وينحر فإن كان محصرا بمرض لم ينكح حتى يطوف بالبيت وبين الصفا والمروة وأصل هذا أن ينظر إلى عقد النكاح فإن كان قد حل للمحرم منهما الجماع فأجزئه ، وإن كان الجماع لم يحل للمحرم منهما لحرمه الإحرام فأبطله ( قال الشافعي ) ويراجع المحرم امرأته ويراجع المحرمة زوجها لأن الزوجة ليست بابتداء نكاح إنما هي إصلاح شيء أفسد من نكاح كان صحيحا إلى الزوج إصلاحه دون المرأة والولادة وليس فيه مهر ولا عوض ولا يقال للعراج نكاح ( قال الشافعي ) ويشتري المحرم الجارية للجماع والخدمة لأن الشراء ليس كالنكاح انتهى عنه كما بشرى المرأة وولدها وأمها وأخواتها ولا ينكح هؤلاء ، معاً لأن الشراء ملك فإن كان يحر به إجماع بحال فليس حكمه حكم النكاح فنفيه عن الشراء لأنه في معنى النكاح ( قال الشافعي ) ولو وكل رجل قبل أن يحرم رجلاً أن يحرم زوجه امرأة ثم أحرم فزوجه وهو يملكه أو غائب عنه يعلم بإحرامه أو لا يعلم فالتكاح مفسوخ إذا عقده والمعقود له محرم ، قال ، ولو عقد وهو غائب في وقت فقال لم أكن في ذلك الوقت محرماً كان القول قوله مع يمينه إلا أن تقوم عليه يمينه بإحرامه في ذلك الوقت فيفسخ النكاح ، ولو زوجه في وقت فقال الزوج لا أدري كنت في ذلك الوقت محرماً أو حلالاً أو لم أعلم متى كان النكاح كان الورع أن يدع النكاح ويعطى نصف الصداق إن كان سمي والتمعة إن لم يكن سمي ويفرق في ذلك بتطبيقه ويقول إن لم أكن كنت محرماً فقد أوقعت عليها تطليقة ولا يلزمه في الحكي من هذا شيء ، لأنه على إحلال النكاح حتى يعلم فسخه وهذا كله إذا صدقته المرأة بما يقول في أن النكاح كان وهو محرماً فإن كذبت أئتمته لها نصف الصداق إن لم يكن دخل بها إلا أن يقيم بينة بأنه كان محرماً حين تزوج وفسخت النكاح عليه بإقراره أن نكاحه كان فاسداً . وإن قالت لا أعرف أصدق أم كذب قلنا نحن نقسح النكاح بإقراره وإن قلت كذب أخذنا لك نصف المهر لأنك لا تدريين ثم تدريين وإن لم تقولي هذا : تأخذ لك شيئاً ولا تأخذ لمن لا يدعي شيئاً . وإن قالت المرأة أنكحت وأنا محرمة فصدقها أو أقامت بينة فالتكاح مفسوخ وإن لم يصدقها فالقول قوله والنكاح ثابت وعليه البمين وإن نكح أمة فقال سيدها أنكحتها وهي محرمة وقالت ذلك الأمة أو لم تقله فإن صدقه الزوج فلا مهر لها وإن كذبه وكذبها فالتكاح ثابت إذا حلف الزوج .

### نكاح المحلل ونكاح المتمعة

أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي قال وكان الحسن أرضاهما عن أبيهما عن علي بن أبي طالب كرم الله تعالى وجهه وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي عن أبيهما عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن تمعة النساء يوم خيبر وعن أكل لحوم المحر الأنسية ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن الربيع بن سبرة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتمعة ( قال الشافعي ) وجماع نكاح المتمعة انتهى عنه كل نكاح كان إلى أجل من الأحوال قرب أو بعد وذلك أن يقول الرجل للمرأة نكحتك يوماً أو عشراً أو شهراً أو نكحتك حتى أخرج من هذا البلد أو نكحتك حتى أصيبك فتحلين تزوج فارتك ثلاثاً أو ما أشبه هذا مما لا يكون فيه النكاح مطلقاً لازماً على الأبد أو يحدث لها فرقة ، ونكاح المحلل الذي يروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لعنه عندنا - والله تعالى أعلم - ضرب من نكاح المتمعة لأنه غير مطلق إذا شرط أن ينكحها حتى تكون الإصابة فقد يستأخر ذلك أو يتقدم ، وأصل ذلك أنه عقد عليها النكاح إلى أن يصيبها فإذا أصابها فلا نكاح له عليها ، مثل أنكحتك عشراً في عقد أنكحتك عشراً لأن النكاح بيني وبينك بعد عشر كما في عقد أنكحتك لأحطك أي إذا أصبتك فلا نكاح بيني وبينك بعد أن أصبتك كما يقال

أنكاري منك هذا المنزل عشرا أو أستأجر هذا بعد شهر ، وفي عقد شهر أنه إذا مضى فلا كراء ، ولا إجارة لي عليك ، وكما يقال أنكاري هذا المنزل مقامي في البلد ، وفي هذا العقد أنه إذا خرج من هذا البلد فلا كراء له ، وهذا يفسد في الكراء فإذا عقد النكاح على واحد مما وصفت فهو داخل في نكاح المتعة ، وكذلك كل نكاح إلى وقت معلوم أو مجهول فالنكاح مفسوخ لا ميراث بين الزوجين وليس بين الزوجين شيء من أحكام الأزواج طلاق ولا طهار ولا إبلاء ولا لعان إلا بولد ، وإن كان لم يصبها فلا مهر لها وإن كان أصابها فلها مهر مثلها لا ماسي لها وعليها العدة ولا نفقة لها في العدة وإن كانت حاملا ، وإن نكحها بعد هذا نكاحاً صحيحاً فهي عنده على ثلاث ( قال الشافعي ) وإن قدم رجل بلداً وأحب أن ينكح امرأة ونيته ونيتها أن لا ينكحها إلا بمقامه بالبلد أو يوماً أو اثنين أو ثلاثة كانت على هذا نيته دون نيتها أو نيتها دون نيته أو نيتها معاً ونية الولي غير أنهما إذا عقدا النكاح مطلقاً لا شرط فيه فالنكاح ثابت ولا تفسد النية من النكاح شيئاً لأن النية حديث نفس وقد وضع عن الناس ما حدثوا به أنفسهم وقد ينوي الشيء ولا يفعله ويشوبه ويفعله فيكون الفعل حادثاً غير النية ، وكذلك لو نكحها ونيتها أو نية أحدهما دون الآخر أن لا ينكحها إلا قدر ما يصبها فيحلها لزوجها ثبت النكاح وسواء نوى ذلك الولي معها أو نوى غيره أو لم ينو ولا غيره والوالى والولى في هذا لا معنى له يفسد شيئاً مالم يقع النكاح بشرط يفسده ( قال الشافعي ) ولو كانت بينهما مراوضة فوعدها إن نكحها أن لا ينكحها إلا أياماً أو إلا مقامه بالبلد أو إلا قدر ما يصبها كان ذلك يمين أو غير يمين فسواء وأكره له المراوضة على هذا ونظرت إلى العقد فإن كان العقد مطلقاً لا شرط فيه فهو ثابت لأنه انعقد لسكن واحد منهما على صاحبه مالا لزوجين وإن انعقد على ذلك الشرط فسد وكان كنكاح المتعة ، وأى نكاح كان صحيحاً وكانت فيه الإصابة أحصنت الرجل والمرأة إذا كانت حرة وأحلت المرأة للزوج الذي طلقها ثلاثاً وأوجب المهر كله وأقل ما يكون من الإصابة حتى تكون هذه الأحكام أن تنيب الحشفة في القبل نفسه ( قال الشافعي ) وأى نكاح كان فاسداً لم يحسن الرجل ولا المرأة ولم يحلها لزوجها فإن أصابها فلها المهر بما استحل من فرجها ( قال الشافعي ) فإن قال قائل : فهل فيها ذكرت من أن الرجل ينكح بنوى التحليل مراوضة أو غير مراوضة فإذا لم ينعقد النكاح على شرط كان النكاح ثابتاً خبر عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أو من دونهم : قيل فيها ذكرنا من النية عن المتعة وأن المتعة هي النكاح إلى أجل كفاية وقد أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن سيف بن سليمان عن مجاهد قال طلق رجل من قريش امرأة له فبثها فر يشيع وابن له من الأعراب في السوق قدما بشجارة لهما فقال للفق هل فيك من خير ؟ ثم مضى عنه ثم كر عليه فكنكها ثم مضى عنه ثم كر عليه فكنكها . قال نعم : قال فأرى يدك فانطلق به فأجبره الخبر وأمره بنكاحها فكنكها فبات معها فلما أصبح استأذن فأذن له فإذا هو قد ولاها الدبر فقالت : والله لن طلقني لا أسكنك أبداً فذكر ذلك لعمر فدعاه فقال لو نكحتنا لعلت بك كذا وكذا وتوعد ودعا زوجها فقال الزمها . أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن مجاهد عن عمر مثله أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج قال أخبرني عن ابن سيرين أن امرأة طلقها زوجها ثلاثاً وكان مسكيناً أعرايياً يقعد بباب المسجد بمعاينة امرأة فقالت له هل لك في امرأة تنكحها فتبيت معها الليلة فتصبح فتمارقها ؟ فقال نعم وكان ذلك فقالت له امرأتك إنك إذا أصبحت فإنهم سيقولون لك فارقتها فلا تعمل فإني مقيمة لك ما ترى وادع إلى عمر فلما أصبحت أتته وأتوها فقالت كلوه

فأتم جثم به فكموه فأبى وانطلق إلى عمر فقال: ألزم امرأتك فإن رابوك برب فائتي وأرسل إلى المرأة التي مشى بذلك فنكل بها. ثم كان يعدو إلى عمر ويروح في حلة فيقول الحمد لله الذي كساك بأذا الرقتين حلة تعدو فيها وتروح ( قال الشافعي ) وقد سمعت هذا الحديث مسندا متصلا عن ابن سيرين يوصله عن عمر بن الخطاب هذا المعنى .

### باب الخيار في النكاح

وإذا نكح الرجل المرأة على أنه بالخيار في نكاحها يوما أو أقل أو أكثر أو على أنه بالخيار ولم يذكر مدة ينتهي إليها إن شاء أجاز النكاح وإن شاء رده أو قال على أني بالخيار. يعنى من كان له الخيار أنه إن شاء أجاز النكاح وإن شاء رده فالنكاح فاسد ، وكذلك إن كان الخيار للمرأة دونه أو لها معا أو شرطاه أو أحدهما لغيرها فالنكاح باطل في هذا كله فإن لم يدخل بها فهو مفسوخ وإن أصابها فله مهر مثلها بما أصاب منها ولا نكاح بينهما ومخطبها مع الخطاب وهي تعتد من مائة ولو تركها حتى تستبرأ كان أحب إلى ( قال الشافعي ) وإنما أبطلته بأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتعة فلما كان نكاح المتعة مفسوخا لم يكن للنهي عنه معنى أكثر من أن النكاح إنما يجوز على إحلال المتعة مطلقا لا إلى غاية وذلك أنها إذا كانت إلى غاية فقد أباحت نفسها بحال ومنعتها في أخرى فلم يجوز أن يكون النكاح إلا مطلقا من قبلها كان الشرط أن تكون منكوحه إلى غاية أو قبله أو قبلهما معا ، ولما كان النكاح بالخيار في أكثر من المعنى الذي له فإما ترى فسدت المتعة في أنه لم ينعقد والجماع حلال فيه على ما وصفت من الأبد ولا بحال حتى يحدث له اختيارا حادثا فتكون العقدة انقضت على النكاح والجماع لا يحل فيها بكل حال فالنكاح في العقدة غير ثابت لم يثبت النكاح بشيء حدث بعدها ليس هو فيكون متقدم النكاح غير ثابت في حال وثابتا في أخرى وهذا أقبح من نكاح المتعة لأن نكاح المتعة وقع على ثابت أولا إلى مدة وغير ثابت إذا انقضت المدة ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولم أعلم مخالفا في جملة أن النكاح لا يجوز على الخيار كما تجوز البيوع ، فإذا كان الخيار فيه لا يجوز ألزم من أعطى هذه الجملة - والله تعالى أعلم - أن لا يجزى النكاح إذا كان بشرط الخيار .

### ما يدخل في نكاح الخيار

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا كانت المرأة الحرة مالمسكة لأمرها فزوجها وليها رجلا بغير علمها فأجازت النكاح أو رده فهو غير جائز ولا يجوز نكاح المرأة بحال أبدا حتى تأذن في أن تنكح قبل أن تنكح ، فإذا أذنت في ذلك في رجل بعينه فزوجها ولى جاز ( قال الشافعي ) وكذلك إذا أذنت للولى أن يزوجها من رأى فزوجها كفتا فالنكاح جائز وهكذا الزوج يزوج الرجل بغير إذنه فالنكاح باطل أجزاه الرجل أو رده وأصل معرفة هذا أن ينظر إلى كل عقد نكاح كان الجماع فيه والنظر إلى المرأة مجردة محرما إلى مدة تأتي بعده فالنكاح فيه مفسوخ وهو في معنى ما وصفت قبل من نكاح الخيار ونكاح المتعة ولا يجوز إنكاح الصبي ولا الصبية ولا البكر غير الصبية إلا بعد تقدم رضاها أو البكر البالغ لولى غير الآباء خاصة بما وصفت قبله من دلالة السنة في إنكاح الأب ولو أن امرأة حرة أذنت لولها أن يزوجها برجل فزوجها رجل غير وليها ذلك الرجل وأجاز الولي نكاحها لم يجز لأنها كان لها وللولى أن يرد نكاحها لعله أن الزوج غير المأذون له بالتزويج فلم يجز النكاح وهكذا المرأة تنكح غير إذن وليها فيجوز وليها النكاح أو العبد ينكح بغير إذن سيده فيجوز سيده النكاح أو الأمة تنكح بغير إذن سيدها

فيجب سببها الشك فبذلك ينكح مفسوخ لا يجوز بإذنه من أجازته لأنه عقد شرعاً عنه وهكذا الخ لما عاهدوا عليه ينكح بر إذن وليه وولي له ماله لا ولاية على البالغ في النكاح في تنسب إنما الولي عليه ولي ماله كما يقع عليه في شراء والبيع ولا شبه المرأة التي وليها ولي سببها للعار عليها ورجل لا عار عليه في النكاح فإذا أذن وليه بعد النكاح فالنكاح مفسوخ وكل نكاح مفسوخ قبل الجماع فهو مفسوخ عند الجماع (قال الشافعي) وإذا زوج الولي رجلاً غائباً بخطبة غيره وقال مخاطب لم يرني ولم يوافقني فالنكاح باطل وإذا قال الرجل قد أرساني فلان فزوجه الولي أو كتب المخاطب كتاباً فزوجه الولي وجاءه بعد الترويع فإن مات الزوج قبل يقر بالرسالة أو الكتاب لم تزنه المرأة وإن لم يمت فقال لم أرسل ولم أكتب فالقول قوله مع يمينه فإن قامت عليه بينة برسالة بخطبتها أو كتاب بخطبتها ثبت عليه النكاح وهكذا لو مات ولم يقر بالنكاح أو جده فقامت عليه بينة ثبت عليه نكاح وكان له عليه المهر الذي سمي لها ولها منه الميراث وإن قال رجل قد وكلني فلان أزوجه فزوجته فأنكر الزوج فالقول قوله مع يمينه إن لم يكن عليه بينة ولا صدق ولا نص على الزوج المدعى الوكالة إلا أن ضمن لصدق فيسكون عليه نصفه بالضمن فإن الزوج لم يمسس وليس هذا كالرجل يشتري للرجل الشيء فيسكن المشتري له الوكالة فيسكون لشرائه المشتري وعليه الثمن عما لا يكون له النكاح وإن عقد له غيره والله تعالى الخفي

### باب ما يكون خيار قبل الصداق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وكل الرجل أن يزوجه امرأة بصدق فزادها عليه أو أصدق عنه غير الذي يأمره أو أمرت المرأة الولي أن يزوجه بصدق فقص من صداقها أو زوجها برض فلا خيار في واحد من هذين للمرأة ولا للرجل ولا يرد النكاح من قبل تعدى الوكيل في الصداق والمرأة على الزوج في كل حال من هذه الأحوال مهر مثلها وإن كان وكيل الرجل ضمن للمرأة ما زادها فعلى الوكيل الزيادة على مهر مثلها وإن كان ضمن الصداق كله أخذت المرأة الوكيل بجميع الصداق الذي ضمن ورجع على الزوج بصدق مثلها ورجع عليه بما ضمن عنه مما زاد على صداق مثلها لأنه منطوق بالزيادة على صداق مثلها وإن كان ماسي مثل صداق مثلها رجع به عليه ولو كان الوكيل لم يضمن لها شيئاً لم يضمن الوكيل شيئاً وليس هذا كالبيع التي يشتري الرجل منها شيئاً للرجل فيزيد في ثمنه فلا يلزم الأمر إلا أن يشاء (قال الربيع) إلا أن يشاء أن يحدث شراء من المشتري لأن العقد كان صحيحاً (قال الشافعي) وإبرام المشتري لأنه ولي صفقة البيع وأنه يجوز أن يملك ما اشتري بذلك عقد وإن سمى لغيره وهو لا يجوز له أن يملك امرأة بعقد عقده لغيره ولا يكون للزوج ولا للمرأة خيار من قبل أنه لا يجوز أن يكون في النكاح خيار من هذا الوجه وبثبت النكاح فيسكون لها صداق مثلها فإن قال قائل فكيف يعمل لها صداق مثلها ولم يرش الزوج أن يزوجه إلا بلا مهر فم أرد نكح ولم أجعل فيه خياراً للزوجين ولا لواحد منهما وأثبت نكاح وأخذت منه مهر مثلها من قبل أن عقده لنكاح لا يفسخ بصدق وأنه كالبيع المأمدة المستهلكة التي فيها قيمتها فأعطاه الزوج صداقها وولي عقده النكاح غيره فزادها عليه فأبلغها صداق مثلها فما أخذت منه من إيلائها صداق مثلها وإن لم يبلغه أقل من أخذت منه مبتدأ صداق مثلها فهو له يملكه ولم ينكح عليه وهكذا لو وكل رجل رجلاً يزوجه امرأة حيناً ولم يسم لها صداق فأصدقها أكثر من صداق مثلها ولم يضمه الوكيل فلها صداق مثلها لا يجعل على الزوج ماجاوزته إذا لم يسمه ولا تنقص المرأة منه ولو وكله بأن يزوجه إياها بمائة فزوجه إياها بخمسين كان النكاح

جائزاً وكانت لها الحسن لأنها رضى بها ولو وكل أن يزوجه إياها بثائة فزوجه إياها بعد أودرام أو طعام أو غيره كان لها صدق مثلها إلا أن يصدق الزوج أنه أمره أن يعمل برأيه أن يزوجه بما زوجه به ، وهكذا المرأة لو أذنت لوليها أن يزوجه فتعدى في صداقها .

### الخيار من قبل النسب

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أن عبداً انتسب لامرأة حرة حرّاً فتكفته وقد أذن له سيده ثم علت أنه عبد أو انتسب لها إلى نسب فوجدته من غير ذلك النسب ومن نسب دونه ونسبها فوق نسبه كان فيها قولان . أحدهما أن لها الخيار لأنه منكوح بعينه وغار بشيء وجد دونه . والثاني أن النكاح مفسوخ كما ينفسخ لو أذنت في رجل بعينه فزوجت غيره فكأنها أذنت في عبد الله بن محمد الفلاني فزوجت عبد الله بن محمد من غير بني فلان فكان الذي زوجته غير من أذنت بتزويجه فإن قال قائل فلم تجعل لها الخيار في الرجل يفرها بنسبه وقد نسكته بعينه ولم نجعله لها من جهة الصداق؟ قيل الصداق مال من مالها هي أملك به لاعار عليها ولا على من هي فيه منه في نفسه ولا ولاية لأوليائها في مالها وهذا كان لأوليائها على الابتداء إذا أذنت فيه أن يمتنعوا منه بنقص في النسب ولم يكن لهم على الابتداء يمتنعونها كفواً ترك لها من صداقها ، فإن قال قائل فكيف لم تجعل نكاح الذي غرها مفسوخاً بكل حال ؟ قيل له لأنه قد كان لأوليائها على الابتداء أن يزوجهوا إياه . وليس معنى النكاح إذا أراد الولاية منه بأن التاكح غير كلف . بأن النكاح محرم وللأولياء أن يزوجهوا غير كلف . إذا رضيت ورضوا وإنما رددناه بالنقص على المزوجة كما يجعل الخيار في رد البيع بالغيب وليس بمحرم أن يتم إن شاء الذي جعل له الخيار : فإن قال فقد جعلت خياراً في الكفاءة . قيل من جهة أن الله عز وجل جعل للولياء أمراً وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم نكاح المرأة بغير إذن وليها مردوداً فكانت دلالة أن لا يتم نكاحها إلا بولي وكانت إذا فعلت ذلك مفوتة في شيء لها فيه شريك ومن يفوت في شيء له فيه شريك لم يحز ذلك على شريكه فإذا كان الشريك في بضع لم يتم إلا باجتماع الشريكين لأنه لا يتعسف ولم يكن للولاية معها معنى إلا بما وصفنا والله تعالى أعلم إلا أن تنكح من ينقص نسبه عن نسبا ولم يجعل الله للولاية أمراً في مالها ، ولو أن المرأة غرت الرجل بأنها حرة فإذا هي أمة وأذن لها سيدها كان له فسخ النكاح إن شاء ، ولو غرت به بنسب فوجدها دونه فبها قولان أحدهما أن له عليها في العرو بالنسب مالها عليه من رد النكاح وإذا رد النكاح قبل أن يصيبها فلا مهر ولا متعة وإذا رده بعد الإصابة فلها مهر مثلها لا ماسى لها ولا نفقة في العدة حاملاً كانت أو غير حامل ولا ميراث بينهما إذا فسخ . والثاني لا خيار له إذا كانت حرة لأن يده الطلاق ولا يلزمه من العار ما يلزمها وله الخيار بكل حال إن كانت أمة ( قال الربيع ) وإن كانت أمة غر بها كان له الخيار إن كان يخاف العنت وكان لا يجد طولاً لحرة وإن كان يجد طولاً لحرة أو كان لا يخاف العنت فالتكاح مفسوخ بكل حال وهو قول الشافعي ( قال الشافعي ) ولو غرها بنسب فوجد دونه وهو بالنسب الدون كلف لها فبها قولان : أحدهما ليس لها ولا لوليها خيار من قبل الكفاءة لها وإنما جعل لها الخيار ولوليها من قبل التقصير عن الكفاءة فإذا لم يكن تقصير فلا خيار وهذا أشبه القولين وبه أقول ، والآخر أن النكاح مفسوخ لأنها مثل المرأة تأذن في الرجل فتزوج غيره . ومن قال هذا القول الآخر قاله في المرأة تنز بنسب فتوجد على غيره . قال ولو غرت بنسب أو غر به فوجد خيراً منه . وإنما معنى من هذا أن العرو لم يكن فيه يده ولا فيها يدها وهما الزوجان وإنما كان العرو فيمن فوقه فلم تكن أذنت في غيره ولا أذن في غيرها ولكنه كان ثم غرور نسب فيه

حق للمعدة وكان غير فاسد أن يجوز على الابتداء ( قال الشيخان ) فإن قال : فهل نجد دلالة غير ماد كرت من الاستدلال من أن معنى الأولياء إنما هو معنى القسب في هذا المعنى أو ما يشبهه في كتاب أو سنة حتى يجوز أن يجعل في النكاح خيارا والخيار إنما يكون إلى الغير إنابته وفسحه ؟ قيل نعم عتقت بريرة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم فافترقت زوجها وقد كان لها الثبوت عنده لأنه لا يغيرها إلا ولها أن تثبت إن شاءت وتنفارق إن شاءت . وقد كان العقد على بريرة صحيحا وكان الجماع فيه حلالا وكان لها فسخ العقد فلا يمكن إفساحها معنى - والله تعالى أعلم - إلا أنها صارت حرة ففسار العقد لها غير كف ، والتي كانت كفيفة في حال ثم انتفتت إلى أن تكون غير كف ، للعقد لتقصيره عنها أدنى حالا من التي لم تكن قط كفيفة إن غيرها فتكفته على الكفاة فوجدت على غيرها .

### في العيب بالمشكوكه

( قال الشيخان ) رحمه الله تعالى : ولو تزوج رجل امرأة على أنها حبيبة شابة ، ومرة ثمة بكر فوجدها مجوزا قيعة . معدة قطعا ، ثيباً أو عيباً ، أو بها ضرر ما كان الضر غير الأربع التي سبب فيها الخيار فلا خيار له . وقد ظلم من شرط هذا نفسه . وسواء في ذلك الحرة والأمة إذا كانتا متزوجتين . وليس للنكاح كالبيع فلا خيار في النكاح من عيب يخص المرأة في بدنها ولا خيار في النكاح عندنا إلا من أربع أن يكون حاق فرجها عظما لا يوصل إلى جماعها بحال وهذا مانع للجماع الذي له عامة ما نكحها . فإن كانت رتفا ، فكان بقدر عن جماعها بحال فلا خيار له أو عاجلت نفسها حتى تصير إلى أن يوصل إليها فلا خيار للزوج وإن لم تعالج نفسها فله الخيار إذا لم يصل إلى الجماع بحال . وإن سأل أن يشقها بر محبدة أو ماشايمها ويجبرها على ذلك لم أجعل له أن يفعل وجعلت له الخيار وإن فعلته هي فوصل إلى جماعها قبل أن أخيره لم أجعل له خيارا ، ولا يلزمها الخيار إلا عند حاكم إلا أن يتراضيا ما بنى . ويجوز فاجيز تراضيا ، ولو تزوجها فوجدها مفوضة لم أجعل له خيارا لأنه بقدر على الجماع ، وكذلك لو كان بها قرن بقدر معه على الجماع لم أجعل له خيارا ولكن لو كان القرن مانعا للجماع كان كالزرق أو تكون جذما أو برصا أو مجنونة ولا خيار في الجذام حتى يكون بينا فأما الزعر في الحجاب أو علامات ترى أنها تكون جذما ولا تكون فلا خيار فيه بينها لأنه قد لا يكون وله الخيار في البرص لأنه ظاهر وسواء قليل البرص وكثيره فإن كان بيضا ففالت ليس هذا برصا وقال هو برص أرى به أهل العلم به فإن قالوا هو برص فله الخيار وإن قالوا هو مرار لا برص فلا خيار له فإن شاء أمسك وإن شاء طلق ( قال الشيخان ) والجنون ضربان فضرب خفق وله الخيار بقليله وكثيره وضرب غلبة على عقله من غير حادث مرض فله الخيار في الحائضين معا وهذا أكثر من الذي يثنى ويثني ( قال الشيخان ) فأما الغلبة على العقل بالمرض فلا خيار لها فيه ما كان مرضاً فإذا أفاق من المرض وثبتت الغلبة على العقل فلها الخيار فإن قال قائل ما الحجة في أن جعلت للزوج الخيار في أربع دون سائر العيوب ؟ فالجبة عن غير واحد في الرتفا ، ما قلت ، وإنه إذا يوصل إلى الجماع بحال فالرأفة في غير معاني النساء وإن قال فقد قل أبو الشعثاء لأرد من قرن فقد أخبرنا سليمان بن عبيدة عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء قال أربع لا يجوز في بيع ولا نكاح إلا أن يسمى إن سمى جاز الجنون والجذام والبرص والقرن ( قال الشيخان ) فإن قال قائل فتقول بهذا ؟ قيل إن كان القرن مانعا للجماع بكل حال كما وصفت كان كالزرق وبه أقول . وإن كان غير مانع للجماع فإنا هو عيب ينقصها فلا أجعل له خيارا ، أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أنه قال قال عمر بن الخطاب إنما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها صداقها وذلك لزوجها غرم على وليها .



( قَالَ رَبِّ انِّي ) فإذا علم قبل المسيس فله الخيار فإن اختار فراقها فلا مهر لها ولا نصف ولا متعة وإن اختار حبسها بعد علمه أو تسكحها وهو يعلمه فلا خيار له وإن اختار الحبس بعد المسيس فصدقته أنه لم يعلم خيرته فإن اختار فراقها فلها مهر مثلها بالمسيس ولا نفقة عليه في عدتها ولا سكنى إلا أن يشاء ولا يرجع بالمهر عليها ولا على وليها فإن قال قائل فقد قيل يرجع بالمهر على وليها ( قَالَ رَبِّ انِّي ) إنما تركت أن أردده بالمهر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «أما امرأة نسكت بغير إذن وليها فنكاحها باطل وإن أسأبها فلها الصداق بما استجلب من فرجها» فإذا جاز رسول الله صلى الله عليه وسلم الصداق للمرأة بالمسيس في النكاح الفاسد بكل حال ولم يردده به عليها وهي التي غرت لا غيرها لأن غيرها لو تزوجها بإيعاء لم يتم النكاح إلا بها إلا في البكر للأنثى فإذا كان في النكاح الفاسد الذي عقد لها لم يرجع به عليها وقد جعله النبي صلى الله عليه وسلم لها كان في النكاح الصحيح الذي للزوج فيه الخيار أولى أن يكون للمرأة فإذا كان للمرأة لم يجوز أن تكون هي الآخذة له وبغرمه وليها لأن أكثر أمره أن يكون غريبها وهي غرت بنفسها فهي كانت أحق أن يرجع به عليها ولورجع به عليها لم تعطه أولا ( قَالَ رَبِّ انِّي ) وقضى عمر بن الخطاب التي نسكت في عدتها إن أصيبت فاتها المهر فإذا جعل لها المهر فهو لورده به عليها لم يقض لها به ولم يردده على وليها بمهره إنما فسد النكاح من قبل العقد لأنه لو كان بغير ولي أفسده وإن لم يكن في عدة قال وما جعلت له فيه الخيار إذا عقدت عدة النكاح وهو بها جعلت له الخيار إذا حدث بها بعد عدة النكاح لأن ذلك المعنى قائم فيها وإن لم أجعل له الخيار بأن النكاح فاسد ولكني جعلت له بخرقه فيه وحق الولد. قال وما جعلت له فيه الخيار إذا كان بها جعلت لها فيه الخيار إذا كان به أو حدث به فإن اختارت فراقه قبل المسيس لم يكن له أن يحبسها ولم يكن من المهر شيء ولا متعة وإن لم تعلم حتى أسأبها فاخترت فراقه فلها المهر ولها فراقه والذي يكون به مثل الرقيق أن يكون محبوبا فأخيرها مكانها فإن كانت علت بخصلة واحدة مما لها فيه الخيار فلم تختَر فراقه وثبتت معه عليها فحدث به أخرى فلها منه الخيار وكذلك إن علت بثنتين أو ثلاث فاخترت انقمام معه جعلت لها فيها سواها الخيار وهكذا هو فيما كان بها وإن علت به فتركته وهي تعلم الخيار لها فذلك كالرضا بالقام معه ولا خيار لها وإن علم شيئا بها فأسأبها لها الصداق الذي سبى لها ولا خيار له إن شاء طلق وإن شاء أمسك فإن قال قائل فهل فيه من عدة جعلت لها الخيار غير الأثر؟ قيل نعم الجذام والبصر فيما يزعم أهل العلم بالطلب والتجارب تعدى الزوج كثيرا وهو داء مانع للجماع لتسكك نفس أحد أن تطيب بأن خمار من هو به ولا تنفس امرأة أن يجامعها من هو به فأما الولد فيبين والله تعالى أعلم أنه إذا ولد أجزم أو أربس أو جذماء أو برصا فلها يسلم وإن سلم أدرك نسله ونسأل الله العافية فأما الجنون والحبل فتنطرح الحدود عن الجنون والمجنون منهما ولا يكون منه تأدية حق لزوج ولا زوجة بحقل ولا امتناع من محرم بحقل ولا طاعة لزوج بحقل وقد يقتل أيهما كان به زوجه وولده ويتعطل الحكم عليه في كثير مما يجب لكل واحد منهما على صاحبه حتى بطاقتا فلا يلزمه إطلاق ويردخله فلا يجوزخله وهي لو دعت إلى مجنون في الأبداء كان له لالة منعها منه كما يكون لهم معها من غير الكفء وإذا جعل لها الخيار بأن يكون محبوبا أو له بأن تكون رتقاء كان الحبل والجنون أولى بجماع ما وصفت أن يكون لها وله الخيار وأولى أن يكون لها فيه الخيار من أن لا يأتمها فيقول فإن لم يأتمها خبرت ( قَالَ رَبِّ انِّي ) فإن قال قبل من حكمه تعالى أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يقع فيه الجبار أو الفرقة بغير طلاق ولا اختلاف ديني؟ قيل سمع جعل الله الذي تربص أربعة أشهر أو حب عليه بمضها أن يفيء أو يطلق وذلك أنه امتنع من الجماع أربعين لو كانت على غير ما تم كانت طاعة الله أن لا تحس فلما كانت على موصبة أرخص له في الحنث وفرض الكفارة في الأيمان في غير ذكر الولي فسكانت عليه الكفارة

بالحث فإن لم يثبت عليه الطلاق والعلم يحيط أن الضرر بمعاينة الأجدم والأنثى والمجنون والمجنون أكثر منه بمعاينة الولي ما لم يثبت وإن كان قد يفتقران في غير هذا المعنى فكل موضع من النكاح لم أفسحه بحال فقد غلب غير محرم وإنما جعلنا الخيار فيه بالعلم التي فيه فالجماع فيه مباح وأى الزوجين كان له الخيار ثبات أو مات الآخر قبل الخيار توارثا ويقع الطلاق ما لم يثبت الذي له الخيار فسخ العقد فإذا اختارها لم يقع طلاق ولا إيلاء ولا طهر ولا لعان ولا ميراث .

### الأمة تعز بنفسها

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا أذن الرجل لأمة في سكح رجل وكل رجلا يتزوجها فخطبها الرجل إلى نفسها فذكرت أنها حرة ولم يذكر ذلك الذي زوجها أو ذكر الذي زوجها ولم يذكره أو ذكره معها فتزوجها على أنها حرة فلم يعد عقد النكاح وقبل الدخول أو بعده أنها أمة فله الخيار في المقيم معها أو فراقها إن كان ممن يحل له نكاحها بأن لا يجد طولاً لحرة وبخاف العنت فإن اختار فراقها قبل الدخول فلا نصف مهر ولا مئة وإن لم يعلم حتى أصابها فلها مهر مثلها كان أقل مما سئى لها أو أكثر إن اختار فراقها وانما في فسخ يغير طلاق الا ترى أن لو جعله تطليقة لزمه أن يكون لها نصف المهر الذي فرضها قبل الدخول وكله بعد الدخول لأن الله عز وجل أوجب له المطقة قبل الدخول نصف المهر ولا يرجع بتمهرها عليها ولا على الذي غره من نكاحها بحال لأن الإصاصة توجب المهر إذا درى فيها الحد وهذه إصاصة الحد فيها ساقط وإصاصة نكاح لا زنا ( قال الشافعي ) فإن أحب المقيم معها كان ذلك له وإن اختار فراقها وقد ولدت أولاداً فهم أحرار وعليه قيمتهم يوم يسقطون من يطول أمهاتهم وذلك أول ما كان حكمهم حكم أنفسهم لسيد الأمة ويرجع بجميع ما أخذ منه من قيمة أولاده على الذي غره إن كان غره الذي زوجه رجوع به عليه وإن كانت غرته هي رجوع به عليها إذا عتقت ولا يرجع عليها إذا كانت مملوكة وهكذا إذا كانت مدبرة أو أم ولد أو متعة إلى أجل لم يرجع عليها في حال رقيها ويرجع عليها إذا عتقت إذا كانت هي التي غرته ( قال الشافعي ) وإن كانت مكاتبه فمثل هذا في جميع المسائل إلا أن له أن يرجع عليها وهي مكاتبه بقيمة أولاده لأن الجانية والذين في الكتابة يلزمها فإن أدته فذلك وإن لم تؤده وهزرت رقيقاً لم يلزمها في حال رقيها حتى تعتق فيلزمها إذا عتقت وإن كان ممن يجد طولاً لحرة فالنكاح مفسوخ بكل حال لا خيار فيه في إثباته فإن لم يصحبها فلا مهر ولا نصف مهر ولا مئة وإن أصابها فلها مهر مثلها وإن ضرب إنسان بطنها فألقت جنيناً فلا شيء فيه ما في جنين الحرة جنيناً ميتاً .

### كتاب التفقات

أخبرنا الربيع بن سليمان قال ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « قد عشنا ما فرضنا عليكم في آرواحهم وما ملكت أيمانهم » وقال عز وجل « الرجال قوامون على النساء » وقال تقدمت أسماء « وعاشروهن بالمعروف » وقال عز وجل « ولئن مثل الذي علمن بالمعروف والرجال علمن درجة » ( قال الشافعي ) هذا جملة ما ذكره الله عز وجل من الفرائض بين الزوجين وقد كتبنا ما حصرنا بما فرض الله عز وجل امرأة على الزوج وللزوج على المرأة ثمانين رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قال الشافعي ) وفرض الله عز وجل أن يؤدي كل ما عليه بالمعروف وجماع المعروف إعانة صاحب الحق من المؤنة في طلبه وأداؤه إليه بطيب النفس لا ضروره إلى طلبه ولا تأديته بإظهار الكراهية لتأديته وأيهما ترك فظلم لأن مطل النى ظلم ومطله تأخير الحق ( قال الشافعي ) في قوله تعالى

« ولئن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة » والله أعلم : أي ثلثين مثل ما عليهن من أن يؤدى إليهن بالمعروف .

### وجوب نفقة المرأة

قال الله عز وجل « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم أن لا تعدلوا » قرأ إلى « أن لا تعدلوا » وقال عز وجل « والولادات يرضعن أولادهن » قرأ إلى « بالمعروف » وقال عز وجل « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أن هذا قالت يا رسول الله : إن أبا سفيان رجل شحيح وليس لي إلا ما يدخل بيتي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذي ما يكفيك ووليك بالمعروف » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي أخبرنا أنس بن عياض عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها حدثت أن هذا أم معاوية جاءت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله : إن أبا سفيان رجل شحيح وإنه لا يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك من شيء ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم « خذي ما يكفيك ووليك بالمعروف » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن ابن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريرة قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله عندي دينار قال « أنفقه على نفسك » قال عندي آخر قال « أنفقه على ولدك » قال عندي آخر قال « أنفقه على أهلك » قال عندي آخر « قال أنفقه على خادمك » قال عندي آخر قال « أنت أعلم » قال سعيد بن أبي سعيد ثم يقول أبو هريرة إذا حدث بهذا يقول ولدك أشق على إلى من تكافى؟ وتقول زوجتك أشق على أو طلقني ويقول خادمك أشق على أو بي ( قال الشافعي ) في قول الله عز وجل « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » وقوله عز وجل « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ثم قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذي ما يكفيك ووليك بالمعروف » بيان أن على الأب أن يقوم بالإنفاق التي في صلاح صغار ولده من رضاء ونفقة وكسوة وخدمة قال وفي قول الله تبارك وتعالى في النساء « ذلك أدنى أن لا تعدلوا » بيان أن على الزوج ما لا يفي بأمرائه عنه من نفقة وكسوة وسكنى قال وخدمة في الحال التي لا تقدر على أن تتصرف لما لا صلاح لبدنها إلا به من الزمانة والمرض فكل هذا لازم للزوج قال ويحتمل أن يكون عليه لخادمها نفقة إذا كانت ممن يعرف أنها لا تخدم نفسها وهو مذهب غير واحد من أهل العلم فيفرض على الرجل نفقة خادم واحد المرأة التي الأغلب أن مثلها لا تخدم نفسها وليس عليه نفقة أكثر من خادم واحد فإذا لم يكن لها خادم فلا أعلمه يجبر على أن يعطيها خادما ولكن يجبر على من يصنع لها من طعامها مالا تصنع هي ويدخل عليها ما لا تخرج لإدخاله من الماء ومن مصلحتها لا يجاوز به ذلك ( قال الشافعي ) ويتفق على ولده حتى يناموا الحيض والحلم ثم لا نفقة لهم عليه إلا أن يتطوع إلا أن يكونوا زمنى فيبقى عليهم قياسا على النفقة عليهم إذا كانوا لا يغنون أنفسهم في الصغر وسواء في ذلك الذكر والأنثى وإنما يتفق عليهم ما لم تكن لهم أموال فإذا كانت لهم أموال فنفتهم في أموالهم قال وسواء في ذلك ولده وولود لده وإن سفلوا ما لم يكن لهم أب دونه بقدر على أن يتفق عليهم قال وإذا زمن الأب والأم ولم يكن لهما مال يتفقان منه على أنفسهما اتفق عليهما الولد لأنهما قد جمعا الحاجة والزمانة التي لا يحرفان معها والتي في مثل حال الصغر أو أكثر ومن نفقتهم الخمسة كما وصفت والأجداد وإن بدوا آباء إذا لم يكن لهم أب دونه بقدر على النفقة عليهم اتفق عليهم وأدالولد ( قال الشافعي ) ويتفق إذا كانوا كما وصفت على ولده بأنهم منه ويتفق عليه ولده بذلك المعنى لا بالاستمتاع منهم

بما يستمتع به الرجل من امرأته قال وينفق على امرأته غيبة كانت أوفيرة بحسبها على نفسه للاستمتاع بها وغير ذلك ومنعها من ذلك من غيره قال ولا شك إذا كانت امرأة الرجل قد بانّت من السن ما يجامع مثلها فامتنع من الدخول عليها ولم تمتنع من الدخول عليه ولا منه بعد الدخول عليه فعليه نفقتها ما كانت زوجة له مريحة وصحيحة وغائبا عنها وحاضرا لها وإن طلقها وكان بملك الرجعة فعليه نفقتها في العدة لأنه لا يمنعه من أن يصير حلالا له يستمتع بها إلا نفسه إذا أشهد شاهدين أنه راجعها فهي زوجته وإذا لم يفعل فهو مع نفسه من رجعتها ولا ينفق عليها إذا لم يكن بملك الرجعة لأنها أحق بنفسها منه ولا تحل له إلا بشكاح جديد قال وإذا نسكح الصغيرة التي لا يجامع مثلها وهو صغير أو كبير فقد قبل ليس عليه نفقتها لأنه لا يستمتع بها وأكثر ما ينسكح له الاستمتاع بها وهذا قول عدد من علماء أهل زماننا لاتفقة لها لأن الحبس من قبلها ولو قال قائل ينفق عليها لأنها مبيعة به من غيره كان مذهبا قال وإذا كانت هي البالغة وهو الصغير فقد قبل عليه النفقة لأن الحبس جاء من قبله ومثلها يستمتع به وقيل إذا علمته صغيرا ونسكحته فلا نفقة لها لأن معلوما أن مثله لا يستمتع بامرأته قال ولا تجب النفقة لامرأة حتى تدخل على زوجها أو تغلّ بينه وبين الدخول عليها فيكون الزوج بترك ذلك فإذا كانت هي الممتعة من الدخول عليه فلا نفقة لها لأنها مائعة له نفسها وكذلك إن هربت منه أو منعت الدخول عليها بعد الدخول عليه لم يكن لها نفقة ما كانت ممتعة منه ( قال الشافعي ) وإذا نسكحها ثم خلت بينه وبين الدخول عليها فلم يدخل فعليه نفقتها لأن الحبس من قبله ( قال الشافعي ) وإذا نسكحها ثم غاب عنها فسلّت النفقة فإن كانت خلت بينه وبين نفسها فغاب ولم يدخل عليها فعليه النفقة وإن لم تكن قد خلت بينه وبين نفسها ولا منعته فهي غير محلية حتى تغلّ ولا نفقة عليه وتسكّب إليه ويؤحلّ فإن قدم وإلا أتق إذا أتى عليه قدر ما يأتيه الكتاب ويقدم . والله سبحانه وتعالى أعلم .

### باب قدر النفقة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى » الآية ( قال الشافعي ) ففي هذا دلالة على أن على المرأة أن يعول امرأته ويثقل هذا جاءت السنة كما ذكرت في الباب قبل هذا من الكتاب والسنة قال والنفقة نفقتان نفقة المهر ونفقة المقتدر عليه وزقه وهو الفقير قال الله عز وجل « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه » الآية قال وأقل ما يلزم المقتدر من نفقة امرأته المعروف بيلدها قال فإن كان المعروف أن الأغلب من نظرائها لا تكون إلا مخدومة أو خادما لها واحدا لا يزيد عليه وأقل ما يعولها به وخادما ما لا يقوم بدن أحد على أقل منه وذلك مد يد النبي صلى الله عليه وسلم لها في كل يوم من طعام البلد الذي يقتاتون حنطة كان أو شعيرة أو ذرة أو أرز أو سلنا وخادما مثله ومكيلة من آدم ببلادها زينا كان أو سمنا بقدر ما يكتفي ما وصفت من ثلاثين مدا في التبر وخادما شبيه به ويفرض لها في دهن ومشط أقل ما يكفيها ولا يكون ذلك لخادما لأنه ليس بالمعروف لها ( قال الشافعي ) وإن كانت يلد بقتاتون فيه أصنافا من الحبوب كان لها الأغلب من قوت مثلها في ذلك البلد وقد قبل لها في الشهر أربعة أرطال لحم في كل جمعة رطل وذلك المعروف لها . وفرض لها من الكسوة ما يكتفي مثلها عند المقتدر وذلك من القطن السكوي والبصري وما أشبههما وخادما كرباس ونبان وما أشبهه وفرض لها في البلاد الباردة أقل ما يكتفي في البرد من جبة محشوة وفطيفة أو لحاف وسراويل وقميص وخمار أو مقنعة وخادما جبة صرف وكساء تلحفه يدق مثلها وقميص ومقنعة وخف وما لا غنى بها عنه وفرض لها للصفف قميصا وملحفة ومقنعة قال وتكفيها القنطرة ستين والجبة المحشوة كما يكفي ثمانا الستين ونحو ذلك ( قال الشافعي ) وإن كانت رغبة لا يجزئها هذا أو زهيدة يكفيها أقل من هذا دفعت هذه المسكيلة إليها وتزيدت إن كانت رغبة من ثمن

أدم أو لحم أو عسل وما شئت في الحب وإن كانت زهيدة تزيد فيما لا يقوتها منه من الطعام ومن فضل المكيّة قال  
 وإن كان زوجها موسعا عليه فرض لها مدين بمد النبي صلى الله عليه وسلم وفرض لها من الأدم واللحم ضعف ما وصفته  
 لامرأة المقر وكذلك في الدهن والعسل وفرض لها من السكوسة وسط البغدادى والمهروى ولين البصرة وما أشبهه  
 وكذلك يحصى لها للشتاء إن كانت يبلد يحتاج أهلها إلى الحشو وتعطى قطيفة وسطا لاتزاد وإن كانت رغبة فعلى  
 ما وصفت وتتقص إن كانت زهيدة حتى تعطى مدا بمد النبي صلى الله عليه وسلم في اليوم لأن لها سعة في الأدم والفرض  
 تزيد بها ما أحببت ( قال الشافعى ) وأفرض عليه في هذا كله مكيّة طعام لأدراهم فإن شئت هي أن تبعه قصره فيها  
 شئت صرفته وأفرض لها نفقة خادم واحد لا يزيد عليه وأجعله مدا وثلاثا بمد النبي صلى الله عليه وسلم لأن ذلك سعة  
 لئلا وأفرض لها عليه في السكوسة الكرياس وغليظ البصرى والواسطى وما أشبهه لأجازه بموسع من كان ومن  
 كانت امرأته وأجمل عليه لامرأته فراشا ووسادة من غليظ متاع البصرة وما أشبهه وللخادمة القروة ووسادة وما  
 أشبهه من عبادة أو كساء غليظ فإن بلى أخلفه وإنما جعلت أقل الفرض مدا بالدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 في دفعه إلى الذى أصاب أهله في شهر رمضان يعرق فيه خمسة عشر أو عثرون صاعا لستين مسكينا فكان ذلك مدا  
 مدًا اسكل مسكين والعرق خمسة عشر صاعا على ذلك يعمل ليكون أربعة أعراق وسقًا ولكن الذى حدثه أدخل  
 الشك في الحديث خمسة عشر أو عشرين صاعا قال وإنما جعلت أكثر ما فرضت مدين مدين لأن أكثر ما جعل النبي  
 صلى الله عليه وسلم في فدية الكفارة للأذى مدين لكل مسكين وبينهما وسط فلم أقصر عن هذا ولا أجاوز هذا لأن  
 معلوما أن الأغلب أن أقل القوت مد وأن أوسعه مدان قال والفرض على الوسط الذى ليس بالموسع ولا بالمقر ما بينهما  
 مد ونصف للمرأة ومد للخادم ( قال الشافعى ) وإذا دخل الرجل بامرأته ثم غاب عنها أى غيبة كانت فطلبت أن  
 يتفق عليها أحلفت مادفع إليها نفقة وفرض لها في ماله نفقتها وإن لم يكن له نقد يبيع لها من عرض ماله وأتفق عليها  
 ما وصفت من نفقة موسع أو مقر أى الحالين كانت حاله قال فإن قدم فأقام عليها بيعة أو أقرت بأن قد قبضت منه أو  
 من أحد عنه نفقة وأخذت غيرها رجع عليها بمثل الذى قبضت قال وإن غاب عنها زمانا فتركت طلب النفقة بنسب  
 إبراء له منها ثم طلبتها فرض لها من يوم غاب عنها قال وكذلك إن كان حاضرا فلم يتفق عليها فطلبت فمضى فعليه  
 نفقتها قال وإن اختلفا فقال قد دفعت إليها نفقتها وقالت لم يدفع إلى شيئا فالقول قولها مع يمينها وعليه البيعة بدفعه  
 إليها أو إقرارها به والنفقة كالحقوق لا يبرئه منها إلا إقرارها أو بيعة تقوم عليها بقضيا قال وإن دفع إليها نفقة سنة  
 ثم طلقها ثلاثا رجع عليها بما بقي من نفقة السنة من يوم وقع الطلاق قال وإن طلق واحدة أو اثنتين يملك الرجعة  
 فيهما رجع عليها بما بقي من نفقة السنة بعد انقضاء العدة وإن كانت حاملا فطامها ثلاثا أو واحدة رجع عليها بما بقي  
 من نفقة السنة بعد وضع الحمل قال وإن تركها سنة لا يتفق عليها وأبرأته من نفقة تلك السنة وسنة مستقبله يرى من  
 نفقة السنة الماضية لأنها قد وجبت لها ولم يبرأ من نفقة السنة المستقبلية لأنها أبرأته قبل أن تحب لها وكان لها أن  
 تأخذ بها وما أوجبت عليه من نفقتها فماتت فبهر لورثتها وإذا مات ضربت مع الترماء في ماله كحقوق الناس عليه  
 والله تعالى أعلم .

### باب في الحال التي تجب فيها النفقة ولا تجب

( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى: وإذا ملك الرجل عدة المرأة يجماع مثلها وإن لم تكن بالنافذت بيته وبين  
 الدخول عليها أو خلى أهلها فيها بيته وبين ذلك إن كانت بكرا ولم تمتنع هي من الدخول عليه وجب عليه نفقتها كتاب  
 ( ١٢٢ - ٥ )

عليه إذا دخل بها لأن الحبس من قبله قال وكذلك إن كان صغيراً تزوج بالده فله نفقة نفقة لأن الحبس من قبله ( قال الشافعي ) ولو كان الزوجان بالغين فامتعت المرأة من الدخول أو أهلهما أمة أو أصلاح أمرها لم تجب على زوجها نفقتها حتى لا يكون الامتناع من الدخول إلا منه ( قال الشافعي ) ولو امتعت من الدخول عليه فغاب عنها لم يكن عليه نفقتها حتى يحضر فلا تمتنع من الدخول عليه وإن طالبت غيبته إلا أن يبعث إليه أهلها أن أقدم فادخل فيؤجل بقدر ما يسير بعد بلوغ رسالتها إليه أو تسير هي إليه ويوسع في ذلك عليه لقضاء حاجته وما أشبه ذلك فإن تأخر بعد ذلك وجب عليه نفقتها لأن الحبس جاء من قبله قال ولو دخلت عليه فمضت مرضاً لا يقدر على إتيانها معه كانت عليه نفقتها وكذلك إن كان يقدر على إتيانها إذا لم تمتنع من أن يأتيها إن شاء وكذلك لو كانت لم تدخل عليه وخت بينه وبين نفسها كانت عليه نفقتها وهذا مخالف للصغر هذا إما يكون الامتناع فيه من الإتيان منه لأنه يعافها بلا امتناع منها لأنها تحتمل أن تؤذي قال ولو أصابها في الفرج شيء يضربه الجراح ضرراً شديداً منع من جماعها إن شاءت وأخذ بنفقتها إلا أن يشاء أن يطلقها وكذلك لو ارتقت فلم يقدر على أن يأتيها أبداً بعد ما أصابها أخذ بنفقتها من قبل أن هذا عارض لما لا منع منها لنفسها وقد جوعت وكانت ممن يجامع مثلاً قال ولو أذن لها فأحرمت أو اعتكفت أو لزمها صوم بنذر أو كفارة كانت عليه نفقتها في حالها تلك كلها قال وإذا دخلت عليه أو لم تدخل عليه فمهرت أو امتعت أو كانت أمة فنفقها فلا نفقة لها حتى تخطي بينه وبين نفسها ( قال الشافعي ) ولو ادعت عليه أنه طلقها ثلاثاً وانكسر فامتعت منه لم يكن لها نفقة حتى تعود إلى غير الامتناع منه قال ولو أقر أنه طلق إحدى نسائه ثلاثاً ولم يبين أخذ بنفقتين كلهن حتى يبين لأيهن محبوسات به والامتناع كان من لاهن ( قال الشافعي ) وكل زوجة لحر مسلم حرة مسلمة أو ذمية فسواء في النفقة والخدمة على قدر سعة ماله وضيقة وكذلك إن كانت امرأته أمة فحلي بينه وبينها إلا أنه ليس عليه إن كان موسعاً أن ينفق للأمة على خادم لأن العروف للأمة أنها خادم كانت في الفراهة وكثرة الثمن ما كانت ( قال الشافعي ) ولزم الزوج نفقة ولده على ما ذكرنا من قدر نفقة امرأته وكسوته ما كان عليه أن ينفق عليه فإن كانوا عماليك فليس عليه نفقتهم وإذا عتقوا فله نفقتهم وينفق على ولده وولد ولده وآبائه كما وصفت ولا ينفق على أحد بقرابة غير أخ ولا عم ولا خالة ولا على عمه ولا على ابن من رضاعة ولا على أب منها قال وكل زوج حر مسلم وذمي وثقني عنده حرة من النساء في هذا كله سواء لا يخلفون

### باب نفقة العبد على امرأته

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا تزوج العبد بإذن سيده حرة أو كناية أو أمة فعليه نفقتهم كالبكر كنفقة البكر لا يخافه ولا يفرض عليه أكثر منها لأنه ليس عبد إلا وهو مقدر لأن ما يديه وإن اتسع مالك السيد قال وليس على العبد أن ينفق على ولده أحراراً كانوا أو عماليك قال والمكاتب والذبر وكل من لم يتكلم فيه الحرية في هذا كله كالملوك وإن كانت المكاتب أم ولد وطنها في المكاتب بالملك فولدت له أنفق على ولده وإن تهرق فليس عليه نفقتهم لأنهم مالك السيد قال وينفق العبد على امرأته إذا طلقها طلاقاً يملك الرجعة في العدة وإذا لم يملك رجعتها لم ينفق عليها إلا أن تكون حاملاً فينفق عليها لأن نفقة الحوامل فرض في كتاب الله تعالى ولست أعرفها إلا لتكون الزواد فإذا أعقق عليها وهي مطلقه لا علق رجعتها وهو يراها حاملاً ثم بان أن ليس بها حمل رجع عليها بالعدة من يوم طلقها وأنفق عليها إن أراد ذلك وسواء أنفق عليها بأمر قاض أو غير أمر قاض لأنه كان يلزمه في الطاهر على معنى أنها حامل وإذا بان أنها ليست بحامل رجع عليها به . والله تعالى الوفي .

## باب الرجل لا يجحد ما ينفق على امرأته

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى : دل كتاب الله عز وجل ثم سنة رسوله صلى الله عليه وسلم على أن على الرجل أن يعول امرأته ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فلما كان من حقها عليه أن يعولها ومن حق أن يستمتع منها ويكون لكل على كل ما للزوج على المرأة وللرأة على الزوج احتمال أن لا يكون للرجل أن يمسك المرأة يستمتع بها ويمنعها غيره تستغنى به ويمنعها أن تضطرب في البلد وهو لا يجحد ما يعولها به فاحتمل إذا لم يجحد ما ينفق عليها أن تخير المرأة بين المقام معه وفراقه فإن اختارت فراقه فهي فرقة بلا طلاق لأنها ليست شيئاً أوقعه الزوج ولا جعل إلى أحد إيقاعه، أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نساءهم يأمرهم أن يأخذوهم أن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسوا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وهذا يشبه ما وصفت قبله وإليه يذهب أكثر أصحابنا وأحسب عمر - والله تعالى أعلم - لم يجحد بحضرتها لهم أموالاً يأخذ منها نفقة نساءهم فكتب إلى أمراء الأجناد أن يأخذوهم بالنفقة إن وجدوها والطلاق إن لم يجدوها وإن طلقوا فوجد لهم أموالاً أخذوهم بالبعة بنفقة ما حبسوا قال وإذا وجد نفقة امرأته يوماً يوماً لم يفرق بينهما وإذا لم يجدها لم يؤجل أكثر من ثلاث ولا يمنع المرأة في الثلاث من أن تخرج فتعمل أو تسأل فإن لم يجد نفقتها خيرت كما وصفت في هذا القول فإن كان يجحد نفقتها بعد ثلاث يوماً ويعوز يوماً خيرت إذا مضت ثلاث فلم يقدر على نفقتها بأقل ما وصفت للنفقة على المتر خيرت في هذا القول فإذا بلغ هذا ووجد نفقتها ولم يجد نفقة خادها لم تخير لأنها تملك نفقتها وكانت نفقة خادها ديناً عليه متى أيسر أخذته به قال وإذا فرق بينهما ثم أيسر لم ترد عليه ولا يملك رجعتها في العدة إلا أن تشاء هي بتكاح جديد قال ومن قال هذا فيمن لا يجحد ما ينفق على امرأته فلم يجحد صداقها لزمه عندي إذا لم يجحد صداقها أن يخيرها وإن وجد نفقتها بعد ثلاث ليل وما أشبهها لأن صداقها شبه بنفقتها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإن نكحته وهي تعرف عسرتة فحكمها وحكمه في عسرتة كحكم المرأة تنكح الرجل موسراً فيعسر لأنه قد يوسر بعد العسر ويعسر بعد اليسر وقد تعلمه معسراً وهي ترى له حرفة تغنيها أولاً تغنيها وتغنيها أو من يتطوع فيعطيه ما يغيثها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإذا أعسر بنفقة المرأة فأجل ثلاثاً ثم خيرت فاختارت المقام معه فمضى شأته أجل أيضاً ثم كان لها فراقه لأن اختيارها المقام معه عفو عما مضى فعفوها فيه جائز وعفوها غير جائز عما استقبل فلا يجوز عفوها عما لم يجب لها وهي كالرأة تنكح الرجل تراه معسراً لأنها قد تغفو ذلك ثم يوسر بعد عسرتة فينفق عليها قال وإذا أعسر بالصادق ولم يعسر بالنفقة فخيرت فاختارت المقام معه لم يكن لها فراقه لأنه لا ضرر على بدنها ما أنفق عليها في استئجار صداقها وقد عفت فرقتها كما يغفر صاحب المفسد في عين ماله وذمة صاحبه فيختار ذمة صاحبه فلا يكون له أن يأخذ بعد عين ماله وصداقها دين عليه إلا أن تغفو ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإذا نكحها فأعسر بالصادق فلها أن لا تدخل عليه حتى يعطيها الصداق ولها النفقة إن قالت إذا جثت بالصادق خليت بيني وبينك ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإن دخلت فأعسر بالصادق لم يكن لها أن تخير لأنها قد رضيت بالدخول بلا صداق ولا تمتنع منه ما كان ينفق عليها ودخلها عليه بلا صداق رضا بدنته كما يكون رضا الرجل من عين ماله بحده بذمة غريمته أو تغوت عند غريمته فلا يكون له إلا ذمة غريمته قال وسواء في العسرة بالصادق والنفقة كل زوج وزوجة الحر تحت الأمة والعبد تحت الحرية والأمة كلهم سواء والخيार للأمة تحت الحر في العسرة بالنفقة فإن شاء سيدها أن يتطوع عن الزوج بالنفقة فلا خيار للأمة لأنه واجد للنفقة وإذا امتنع فالخيार للأمة لا لسيدها قال وكذلك الخيार للعسرة لا لوليها فإن كانت الأمة أو الحرية مغلوقة على





غير الأم وأمهاتها فأما أخواته وغيرهن فإنما يكون حقهن بالأب فلا يكون لهن حق معه وهن يبدلن به والجد أبو الأب يقوم مقام الأب إذا لم يكن أب أو كان غائباً أو غير رشيد قال وكذلك أبو أب الأب قال وكذلك العم وابن العم وابن عم الأب والعصبة يقومون مقام الأب إذا لم يكن أحد أقرب منهم مع الأم وغيرها من أمهاتها قال وإذا أراد الرجل أن ينتقل عن البلد الذي تنسج به المرأة كانت بلده وبلدها أو بلد أحدهما دون الآخر أو لم تكن فسواء والأب أحق بالولد مرضعاً كان أو كبيراً أو كيف ما كان وكذلك قرابة الأب وإن بعدت والعصبة إذا انفردت الدار أولى فإن صارت الأم أو الجدات معهم في الدار التي يتحول بهم إليها أو رجع هو بهم إلى بلدها كانت على حقها فيهم (قال الشيخ إبي) وكل ما وصفت إذا كانت الزوجة حرة أو من ينزع في الولد بقرابته حراً فأما إذا كانت الزوجة أو من ينزع بقرابته مملوك فلا حق للمملوك في الولد الحر والأب الحر أحق بهم إذا كانوا أحراراً قال وكذلك إن تنسجت أمهم وهي حرة أو لم تنسج وهي غير ثقة ولها أم مملوكة فلا حق للمملوكة بقرابة أم قال وكذلك كل من لم تسكن فيه الحرية قال ومضى عتقت كانت على حقها في الولد قال وإذا كان ولد الحر مملوك فمالسهم أحق بهم منه قال وإذا كان الولد من حرة وأبوه مملوك فأمهم أحق بهم ولا يخبرون في وقت الخيار قال وليس على الأب إذا لم تسكن فيه الحرية ثقة ولده من زوجة له إن كانوا مملوكين فنفقتهم على سيدهم وكذلك لو كان أبوه حراً وهم مملوكين فإذا عتقوا فنفقتهم على أبيهم الحر ولا نفقة على الأب الذي لم تسكن فيه الحرية عتقوا أو كانوا أحراراً من الأصل بأن أمهم حرة لأنه غير وارث لهم ولا ذو مال ينفق عليهم منه ولا يستمتع منهم بما يستمتع به من أمهم إذا كانت زوجة ولا حق له في كونه الولد عنده قال وإذا كان من ينزع في الولد أم أو قرابة غير ثقة فلاحق له في الولد وهي كمن لم يكن في هذه الحال وأقرب الناس به أحق بالنزاع كأن أمه كانت غير ثقة وأمها ثقة فالحق لأمها ما كانت البنت غير ثقة ولو صلح حال البنت رجعت على حقها في الولد كما تنسج فلا يكون لها فيهم حق وتقيم فترجع على حقها فيهم وهكذا إن كان الأب غير ثقة كان أبوه يقوم مقامه وأخوه وذو قرابته فإذا صلحت حاله رجع إلى حقها في الولد فعلى هذا الباب كله وقياسه .

### باب إتيان النساء حيضاً

( قال الشيخ إبي ) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « ويسألونك عن الحيض » الآية . قال فزعم بعض أهل العلم بالقرآن أن قول الله عز وجل « حتى يطهرن » حتى يرين الطهر « فإذا تطهرن » بالماء « فأتوهن من حيث أكرم الله » أن يجنبهن من قال وما أشبه ما قال والله تعالى أعلم بما قال ويشبه أن يكون تحريم الله عز وجل إتيان النساء في الحيض لأذى الحيض وإباحته إتيانهم إذا طهرن وتطهرن بالماء من الحيض على أن الإتيان المباح في الفرج نفسه كالدلالة على أن إتيان النساء في أدبارهن محرم قال وفيه دلالة على أنه إنما حرم إتيان النساء في دم الحيض الذي تؤمر فيه المرأة بالسك عن الصلاة والصوم ولم يحرم في دم الاستحاضة لأنها قد جعلت في دم الاستحاضة في حكم الطاهر يجب عليها الفصل من دم الحيض ودم الاستحاضة قائم الصلاة والصيام عليها فإذا كانت المرأة حائضاً لم يحل لزوجها أن يصيبها ولا إذا طهرت حتى تطهر بالماء ثم يحل له أن يصيبها قال : وإن كانت على سفر ولم تجد ماء فإذا تيممت حل له أن يصيبها ولا يحل له إصابتها في الحيض بالتيمم إلا أن يكون بها قرح يمنعه الفصل فتفصل فرجها وما لا قرح فيه من جسدها بالماء ثم تقيم ثم يحل له إصابتها إذا حلت لها الصلاة وبصيبها في دم الاستحاضة إن شاء وحكمه حكم الطهارة قال وبين في الآية إنما نهى عن إتيان النساء في الحيض ومعروف أن الإتيان الإتيان في الفرج لأن التلذذ بغير الفرج في

شيء من الجسد ليس إتياناً ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن لزوج مباشرة الحائض إذا شئت عليها إزارها والتلذذ بما فوق الإزار مفضياً إليها بحرده وفرجه فذلك لزوج الحائض وليس له التلذذ بما تحت الإزار منها .

### باب إتيان النساء في أدبارهن

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال عز وجل « نساءكم حرثكم » الآية ( قال الشافعي ) وبين أن موضع الحرث موضع الولد وأن الله تعالى أباح الإتيان فيه إلا في وقت الحيض و « أتى شئتم » من أين شئتم ( قال الشافعي ) وإباحة الإتيان في موضع الحرث يشبه أن يكون تحريره إتيان في غيره فالإتيان في الدبر حتى يبلغ منه مبلغ الإتيان في القبل محرم بدلالة الكتاب ثم السنة أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع عن عبد الله بن علي بن السائب عن عمرو بن أبيجة عن ابن فلان ابن أبيجة ابن فلان الأنصاري قال قال محمد بن علي وكان ثقة عن خزيمة بن ثابت أن سائلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن إتيان النساء في أدبارهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « حلال » ثم دعاه أو أمر به فدعى فقال « كيف قلت في أي الخريتين أو في أي الخريتين أمن دبرها في قبلها فنعم أم من دبرها في دبرها فلا إن الله لا يستحي من الحق لا فاتوا النساء في أدبارهن » ( قال الشافعي ) فأما التلذذ بغير إبلاغ الفرج بين الإيتين وجسم الجسد فلا بأس به إن شاء الله تعالى قال وسواء هو من الأمة أو الحرة فإذا أصابها فيها هناك لم يحلها لزوج إن طلقها ثلاثاً ولم يحصنها ولا ينبغي لها تركه وإن ذهبت إلى الإمام نهاه فإن أقر بالعودة له أدبه دون الحد ولا غرم عليه فيه لها لأنها زوجة ولو كان في زنا حد فيه - إن فعله - حد الزنا وأغرم - إن كان غاصباً لها - مهر مثلها قال ومن فعله وجب عليه التسل وأفسد حجه .

### باب الاستمنا

قال الله عز وجل « والذين هم لغروهم حافظون » إلا على أزواجهم « قرأ إلى « العادون » ( قال الشافعي ) فكان بيننا في ذكر حفظهم لغروهم إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم تحرير ما سوى الأزواج وما ملكت الأيمان وبين أن الأزواج وملك اليمين من الآدميات دون البهائم ثم أكدها فقال عز وجل « فمن ابني وراء ذلك فأولئك هم العادون » فلا يحل العمل بالذكر إلا في الزوجة أو في ملك اليمين ولا يحل الاستمنا والله تعالى أعلم وقال في قول الله تعالى « وليستغف الذين لا يجدون نسكاً حتى يغنيهم الله من فضله » معناها والله أعلم بصبروا حتى يغنيهم الله تعالى وهو كقوله في مال القيم « ومن كان غنياً فليستغف » ليكف عن أكله بسلف أو غيره قال وكان في قول الله عز وجل « والذين هم لغروهم حافظون » إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم « بيان أن المحاطين بها الرجال لا النساء فدل على أنه لا يحل المرأة أن تكون متسرية بما ملكت يمينها لأنها متسرة أو منكوبة لا ناكحة إلا بمعنى أنها منكوبة ودلالة على تحرير إتيان البهائم لأن المحاطة بإحلال الفرج في الآدميات المفروض عليهن العدة ولهن البرات منهم وغير ذلك من فرائض الزوجين .

## الاختلاف في الدخول

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : إذا ملك الرجل عقدة المرأة فأراد الدخول بها فإن كان مهرها حالاً أو بعضه لم تجبر على الدخول عليه حتى يدفع الحائل منه إليها وإن كان ديناً كله أجبرت على الدخول عليه متى شاء ، لا وقت لها في ذلك أكثر من يوم لتصلح أمرها ونحوه لا يجاوز بها ثلاثاً إذا كانت بالغا ويجماع مثلها وسواء في هذا الملوكة والحرّة وليس لولي الحرّة ولا لسيد الأمة منعه إياها إذا دفع صداقها إن كان حالاً أو ما كان حالاً منه قال ولا يؤجل الرجل في الصداق إلا ما يؤجل في دين الناس ويبيع عليه في ماله كما يبيع عليه في الدين ويحبس فيه كما يحبس في الدين لا افتراق في ذلك قال وهذا كله إذا كانت الزوجة بالغا أو مقاربة البلوغ أو جسيمة يحتمل مثلها أن يجماع فإذا كانت لا تحتمل أن يجماع فلاؤها منها الدخول حتى تحتمل الجماع وليس على الزوج دفع صداقها ولا شيء منه ولا نفقتها حتى تسكون في الحال التي يجماع مثلها وبغلي بينه وبينها قال ومتى كانت بالغا فقال لا أدفع الصداق حتى تدخلوها وقالوا لا ندفعها حتى تدفع الصداق فأبهما تطوع أجبرت الآخر على ما عليه فإن تطوع الزوج بدفع الصداق أجبرت أهلها على إدخالها وإن تطوع أهلها بإدخالها أجبرت الزوج على دفع الصداق قال وإن امتنعوا معا أجبرت أهلها على وقت يدخلونها فيه وأخذت الصداق من زوجها فإن دخلت دفعته إليها وجعلت لها النفقة إذا قالوا ندفعها إليه إذا دفع الصداق إلينا ( قال الشافعي ) وإن كانت بالغا مضتوا أجبرت على الدخول وكل امرأة تحتمل أن يجماع قال فإن كانت مع هذا مضانة من مرض لا يجماع مثلها أمهات حتى تنصير إلى الحال التي يجماع مثلها ثم تجبر على الدخول ومتى أمهلتها بالدخول لم أجبره على دفع الصداق قال وإذا دخلت عليه فأصاها فأفضاها ثم لم يلتئم ذلك فعليه دينها كاملة وهي امرأته بحالها ولها المهر تاما ولها أن تمتنع من أن يصيبها في الفرج حتى تبرأ البرء الذي إذا عاد لإصابتها لم ينسكأها ولم يزد في جرحها ثم عليها إن برأت أن تخلي بينه وبين نفسها والقول في ذلك قولها ما زعمت أن العدة قائمة فإن تطاول ذلك فساكن النساء يدركن علمه فإن قلن إنها قد برأت وإن الإصابة لا تضرها أجبرت على التخلية بينه وبين إصابتها قال وإن صارت إلى حال لا يجماع من صار إليها أخذت صداقها ودينها وقيل هي امرأتك فإن شئت فطلق وإن شئت فأمسك واجتنبها إذا كان مثلها لا يجماع .

## اختلاف الزوجين في متاع البيت

أخبرنا الربيع بن سليمان قال ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى إذا اختلف الرجل والمرأة في متاع البيت الذي هما فيه ساكنان وقد افتراقا أو لم يفتراقا أو ماتا أو مات أحدهما فاختلف ورثتهما أو ورثة أحدهما بعد موته فذلك كله سواء والمتاع إذا كانا ساكني البيت في أيديهما معا فالظاهر أنه في أيديهما كما تكون الدار في أيديهما أو في يد رجلين فيختلف كل واحد منهما لصاحبه على دعواه فإن خلفا جميعا فالمتاع بينهما نصفان لأن الرجل قد يملك متاع النساء بالشراء والبراث وغير ذلك والمرأة قد تملك متاع الرجال بالشراء والبراث وغير ذلك فلا كان هذا ممكنا وكان المتاع في أيديهما لم يجر أن يحكم فيه إلا بهذا السكينة التي في أيديهما وقد استعمل على بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه فاطمة رضي الله تعالى عنها يدين من حديد . وهذا من متاع الرجال وقد كانت فاطمة رضي الله تعالى عنها في تلك الحال ماسكة للبدن دون على بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه وقد رأيت امرأة (١) بين وبينها ضبة

(١) قوله : بين وبينها ضبة الخ ، كذا في الأصول . ولعله محرف وأصله « وقد رأيت امرأة بين وبينها ضبة ويدها سيف الخ » وحرر . كتبه ، صححه .

سيف استفادته من ميراث أبيها بمال عظيم ودرع ومصحف فسكر لها دون إخوتها ورأيت من ورث أمه وأخته فاستجرا من بيع متاعهما فصار مالمسا لتناع النساء فإذا كان هذا موجودا فلا يجوز فيه غير ماوصفت ولو أنا كنا إنما نقضى بالظنون بقدر ما يرى الرجل والمرأة مالمسا فوجدنا متاعا في يدى رجلين يتداعيانه فسكران في التناع ياقوت ولؤلؤ وعليه من عليه التناع وأحد الرجلين ممن يملك مثل ذلك التناع والآخري ليس بالأغلب من مثله أنه يملك مثل ذلك التناع جعلنا عليه التناع الموسر الذى هو أولاهما في الظاهر يملك مثله وجعلنا سلفة التناع إن كان في يدى موسر ومعرس المعسر دون الموسر فخالقنا ما اجتمع عليه الناس في غير هذا من أن الدار إذا كانت في يدى رجلين فتداعياها جعلت بينهما نصفين ولم ينظر إلى أشبههما أن يكون له ملك تلك الدار فتعطيه إياها وهذا العدل إن شاء الله تعالى والإجماع وهكذا ينبغي أن يكون متاع البيت وغيره مما يكون في يدى اثنين لا يختلف الحكم فيه أنه لا يجوز أن يخالف بالقياس الأصل إلا أن يفرق بين ذلك سنة أو إجماع ويقال لمن يقول لأجعل متاع الداء للنساء ومتاع الرجال للرجال أرايت دباغاً وعطاراً كانا في حانوت فيه عطر ودباغ كل واحد منهما يدعى العطر والدباغ أيلزمك أن تعطى العطار العطر والدباغ الدباغ؟ فإن قالت إني أفسمه بينهما قيل لك فلم لا تقسم التناع الذى يشبه النساء بين الرجل والمرأة والمتاع الذى يشبه الرجال بين الرجل والمرأة مثل الدباغ والعطار؟

### الاستبراء

(أخبرنا الربيع) قال (نحو الشافعي) أصل الاستبراء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عام سي أوطاس أن توطأ حامل حتى تضع أو توطأ حائل حتى تحيض وفي هذا دلالات منها أن من ملك أمة لم يطأها إلا باستبراء كانت عند ثقة أو غير ثقة أو توطأ أولاً أو توطأ من قبل أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يستثن منهن واحدة ولا نشك أن فيهن أبكاراً وحرار كن قبل أن يستأمن وإماء وضيعات وشريعات وكان الأمر فيهن كلهن والنهي واحد وفي مثل معنى هذا أن كل ملك استحدثه المالك لم يجز فيه الوطء إلا بعد الاستبراء لأن الفرج كان ممنوعاً قبل الملك فإذا صار مباحاً بالملك كان على المالك فيه أن يستبرئه وفي هذا المعنى على كل ملك تحول لأن المالك الثاني مثل المالك الأول وقد كان الفرج ممنوعاً منه بأنه كان مباحاً لغيره وإنما حدث له وكان حلالاً له بعد ما ملكه فلو ابتاع رجل من رجل جارية وقبضها منه وتفرقا بعد البيع ثم اشتراها منه البائع أو استقاله منها وهو يعلم أن الرجل لم يصل إليها أو كانت مشتريتها امرأة ثقة أم له أو بنت لم يكن له أن يطأها حتى يستبرئها من قبل أن الفرج قد كان حرم عليه ثم حل له بعد الملك الثاني ومتى حل له أن يطأها قدم بين يدى الوطء استبراء لابد وكذلك لو كانت بكراً أو عند امرأة محصنة لأن السنة تدل على أن الاستبراء إنما هو من حين يحل الفرج بالملك والاستبراء أن تمكث عند المشتري طاهراً ما كان المسك قل أو كثر ثم تحيض فتستكمل حيضة فإذا ظهرت منها فهو استبرأؤها . ويكون الاستبراء إذا حاضت الحيض الذى تعرفه فإن حاضت على خلاف ما تعرف في الزيادة في الحيض فهو استبراء لأنها قد جاءت بما تعرف وزادت عليه وإن حاضت أقل من أيام حيضها أو بدم أرق أو أقل من دمها أو وجدت شيئاً تنكره في بطن أو دلالة ما يستدل به على الحمل أمسكت وأمسكت عن إصابتها حتى يستدل على أن تلك الريبة لم تكن حملاً إما بذهاب ذلك الذى توجد وحيضة بعده مثل الحيض الذى كانت تعرف وإما بزمان يمر عليها يعرف أهل العلم من النساء أنها لو كانت حاملاً كانت تلد في مثل ذلك الزمان فإذا أتى ذلك عليها استدل على أن تلك الريبة من مرض لامن حمل وحل وطؤها فإن قال قائل قد قال النبي صلى الله عليه وسلم في الحائض: حتى تحيض وهذه الحائض قد حاضت؟ قيل

فمقول عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أراد الاستبراء بالحيض والاستبراء بوضع الحمل أو الحيض إنما يكون استبراء ما لم يكن معه رية فإذا كانت معه رية يحمل فاستبراء بوضع الحمل لأن الله تعالى فرض العدة ثلاث حيض وثلاثة أشهر وأربعة أشهر وعشرًا وقال تبارك وتعالى «وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن» فدللت السنة على أن وضع الحمل غاية الاستبراء وأنه مسقط لجميع العدد ولم أعلم أحدا خالف في أن المظافة لو حاضت ثلاث حيض وذكرت أنها حامل لم تحل بها ولا تحل إلا بوضع الحمل أو البراءة أن يكون ذلك حملا وهكذا والله تعالى أعلم المرتبة في الاستبراء لأنها في مثل هذا المعنى ولو حاضت حيضة وهي غير مرتابة ثم حدثت لها رية ثانية بعد طهرها وقبل مسس سيدها أمسك عن إصابتها حتى تستبرئ نفسها من تلك الرية ثم أصابها إذا برئت منها وإذا ملكت الأمة بيرات أو هبة أو صدقة أو بيع أو أي وجه ما كان من وجوه الملك لم توطأ حتى تستبرأ لما وصفت وإذا كانت تستبرأ لم يحز لمالكها أن يتلذذ منها مباشرة ولا قبلة ولا جسي ولا تجريد ولا ينظر شهوة من قبل أنه قد يظهر بها حل من بالغها فيكون قد نظر مثلذا أو تلذذ بأكثر من النظر من أم ولد غيره وذلك محظور عليه ومتى اشتراها قبضها ثم وضعت حملها برئت وحل له وطؤها ولا يحل له الوطء إلا بوضع جميع حملها إذا كان حملها من غير سيدها وغير زوج إلا زوجا قد طلق أو مات وكذلك لو قبضها فأقامت ساعة ثم حاضت وطهرت حل له الوطء ولو اشتراها فلم يقبضها ولم يتفرقا حتى وضعت في يدي البائع ثم قبضها لم يكن له وطؤها حتى تطهر من نفاسها ثم تحبض في يديه حيضة مستقبلية من قبل أن البيع إنما تم له حين لم يكن للبائع فيه خيار بأن يتفرقا عن مقامهما الذي تابعا فيه ولو اشتراها بشرط عليه البائع أنه بالخيار عليه ثلاثا وقبضها المشتري فعاضت قبل أن يسلم البائع البيع ويطلق شرطه في الخيار أو تمنى ثلاث الخيارات لم يظأها بهذه الحيضة حتى تطهر منها ثم تحبض حيضة أخرى ولو اشتراها وقبضها بشرط لنفسه الخيار ثلاثا ثم حاضت قبل الثلاث ثم اختار البيع كانت تلك الحيضة استبراء لأنه تام الملك فيها قابض لها لو أعقبا أو كاتنها أو وهبها كان ذلك جائزا ولو أراد البائع ذلك فيها لم يكن له لأن البيع فيها تام ولو بيع جارية معينة دلس له فيها بيعب وظهر على العيب بعد الاستبراء فاختار أن يمسكها أجزأه ذلك الاستبراء من قبل أن الملك له تام إلا أن له الخيار بالبيع إن شاء رده وإن شاء أمسك وإن ماتت في هذه الحال ماتت منه وللرجل إذا اشترى الجارية أي جارية ما كانت أن لا يدفع عنها وأن يقبضه إياها بالعمى وليس لبايعها منه إياها ليستبرئها عند نفسه ولا عند غيره ولا مواضعه إياها على يدي أحد ليستبرئها بحال وللشترى أن يحبس عنه ثمنها حتى يستبرئها هو ولا غيره ولا يضعبها على يدي غيره ليستبرئها وسواء كان البائع في ذلك غريبا يخرج من ساعته أو مقبا أو معدما أو ميثا أو صالحا أو رجلا سوء وليس للمشتري أن يأخذه بحبل بعينه ولا بوجه ولا ثمن وماله حيث وضعه وإنما التحفظ قبل الشراء فإذا جاز الشراء ألزمناه ما ألزم نفسه من الحق ألا ترى أنه لو اشترى منه عبدا أو أمة أو شيئا وهو غريب أو أهل فقال أخاف أن يكون مسروقا أو أخاف أن يكون واحد من العبدین حرا كان ينبغي للحاكم أن يعجبه على أن يدفع إليه الثمن لأنه ماله حيث وضعه ولو أعطيناه أن يأخذه كغيبلا أو يحبس له البائع عن سفره أعطيناه ذلك في خوف أن يكون مسروقا أو معيبا عيا خافيا من سرقة أو إباق ثم لم نجعل لهذا غاية أبدا لأنه قد لا يعلم ذلك في القريب ويعلم في البعيد ويوع المسلمين الجائرة بينهم وفي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يلزم البائع والمشتري إذا سلم هذا سلمته أن يكون قابضا لثمنها وأن لا يكون الثمن الذي هو إلى غير أجل ولا السلعة محبوسين إذا سلم البائع إلى المشتري ساعة من نهار ولا يكون المشتري من جارية ولا غيرها محبوسا عن مالكها ولو جاز إذا اشترى رجل جارية أن توضع على يدي من

يستبرئها كان في هذا خلاف بيع المسلمين والسنة وظلم البائع والمشتري من قبل أنها لا تعدو أن تكون في ملك البائع بالملك الأول أو في ملك المشتري بالشراء الحادث فلا يجبر واحد منهما على إخراج ماله إلى غيره ولو كان اشترى لا يجب على المشتري للبائع إلا بأن نحيط الجارية حبسة وتطهر منها كان هذا فاسداً من قبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يبيعه بعد نهيها أن تكون الأمان المستأجرة إلا إلى أجل معلوم وهذا إلى أجل غير معلوم لأن الحبسة قد تكون بعد صفقة البيع في خمس وفي شهر وأكثر وأقل وكان فاسداً مع فساد من الثمن من السلعة أيضاً أن تكون السلعة لا مشتراة إلى أجل معلوم بصفة فتكون توجد في تلك المدة ويؤخذ بها بائعها ولا مشتراة بغير تسلط مشترها على قبضها حتى يستبرئها وهذا لا يبيع أجل بصفة ولا عين بعينه يقبض وخارج من بيع المسلمين فلو أن رجلين تباعا جارية وتشارطا في عقد البيع أن لا يقبضها المشتري حتى تستبرأ كان البيع فاسداً ولا يجوز بحال من قبل ما وصفت ولو اشتراها بغير شرط كان البيع جائزاً وكان المشتري قبضها واستبرأها عند نفسه أو عند من شاء، وإذا قبضها فمات قبل أن تستبرأ فإن ماتت عنده بعد ما ظهر بها حمل وتصادقا على ذلك كانت من المشتري ويرجع المشتري على البائع من الثمن بقدر ما بين قبضها حاملاً وغير حامل ولو اشتراها بغير شرط فراضياً أن يتواضعاها على يدي من يستبرئها فماتت أو عمت عند المشتري فإن كان المشتري قبضها ثم رضى بعد قبضها بتواضعها فهي من ماله وإنما هي جارية قد قبضها ثم أودعها غيره فموتها في يدي غيره إذا كان هو وضعا كموثها في يديه ولو كان اشتراها فلم يقبضها حتى يتواضعاها برضا منهما على يدي من يستبرئها فماتت أو عمت ماتت من مال البائع لأن كل من باع شيئاً بعينه فهو مضمون عليه حتى يقبضه منه مشتريه وإذا عمت قيل للمشتري أنت بالخيار إن شئت فخذها بمعية الجميع الثمن لا يوضع عنك للعب شيء كما لو عمت في يدي البائع بعد صفقة البيع وقبل قبضها كنت بالخيار في تركها أو أخذها وإن شئت فاتركها بالعيب وكل ما زعمنا أن البيع فيه جائز فلي المشتري متى طلب البائع منه الثمن وسلم إليه السلعة أن يأخذ منه إلا أن يكون الثمن إلى أجل معلوم فيكون إلى أجله وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو ما اشترى من السلع فلم يشترط المشتري الثمن إلى أجل وقال البائع لا أسلم إليك السلعة حتى تدفع إلى الثمن وقال المشتري لا أدفع إليك الثمن حتى تسلم إلي السلعة فإن بعض اشترى قال يجبر القاضي كل واحد منهما البائع على أن يحضر السلعة والمشتري على أن يحضر الثمن ثم يسلم السلعة إلى المشتري والثمن إلى البائع لا يبايأ بأيهما بدأ إذا كان ذلك حاضراً وقال غيره منهم لا أجبر واحداً منهما على إحضار شيء ولكن أقول أياً شاء أن أقضي له بحقه على صاحبه فليدفع إلى ما عليه من قبل أنه لا يجب على واحد منكما دفع ما عليه إلا يقبض ماله وقال آخرون أنصب لها عدلاً فأجبر كل واحد منهما على الدفع إلى العدل فإذا صار الثمن والسلعة في يديه أمرناه أن يدفع الثمن إلى البائع والسلعة إلى المشتري (قال الشافعي) ولا يجوز فيها إلا القول الثاني من أن لا يجبر واحد منهما أو قول آخر وهو أن يجبر البائع على دفع السلعة إلى المشتري بحضرة ثم ينظر فإن كان له مال أجبره على دفعه من ساعته وإن غاب ماله وقفت السلعة وأشهد على أنه وقفها للمشتري فإن وجد له مالا دفعه إلى البائع وأشهد على إطلاق الوقف عن الجارية ودفع المال إلى البائع وإن لم يكن له مال فالسلعة عين مال البائع وحده عند مفاس فهو أحق به إن شاء أخذه وإنما أشهدنا على الوقف لأنه إن أحدث بعد إيجابنا على وقف ماله في ماله شيئاً لم يجوز وإنما معنا من القول الذي حكينا أنه لا يجوز عدنا غيره أو هذا القول وأخذنا بهذا القول دونه لأنه لا يجوز للعامة عدنا أن يكون رجل يقر بأن هذه الجارية قد خرجت من ماله يبيع إلى مالك

ثم يكون له حبسها وكيف يجوز أن يكون له حبسها وقد أعفنا أن ملكها لغيره ولا يجوز أن يكون رجل قد أوجب على نفسه غمًا والله حاضر ولا يأخذه منه ولا يجوز الرب الجارية أن يظأها ولا يبيعها ولا يعتقها وقد باعها من غيره ولا يجوز للسلطان أن يدع الناس يتدافعون الحقوق وهو يقدر على أخذها منهم وإذا كانت لرجل أمة فزوجها أو اشتراها ذات زوج فطلقها الزوج أو مات عنها فأنقضت عدتها فأراد سيدها إصابتها بانتقضاء العدة لم أر ذلك له حتى يستبرئها بحضة بعد ما حل فرجها له لأن الفرج كان حلالا لغيره ممنوعة عنه والاستبراء بسبب غيره لا بسببه ألا ترى أن رجلا لو أراد بيع أمته فاشتريها عند أم رجل أو بنته بحضة أو حيف ثم باعها من رجل لم يكن له أن يبيعها حتى يستبرئها بعد ما أصبح له فرجها ولو كانت لرجل أمة ففكاتها فعجزت لم يكن له وطؤها حتى يستبرئها لأنها كانت ممنوعة الفرج منه وإنما أصبح له فرجها بعد العجز فهي تجامع في هذا المعنى المأزوجة وتعارفها في أن فرجها لم يكن مباحاً لغيره والاحتياط تركها ولو كانت له أمة فعاضت فأذن لها بأن تصوم فصامت أو نكح فنجحت واجبا عليها ففكاتها ممنوعة الفرج في نهار الصوم ومدة الإحرام والحيف ثم خرجت من الإحرام والصوم والحيف لم يكن عليه أن يستبرئها وذلك أنه إنما حل بينه وبين فرجها بعارض فيها كما يكون العارض فيه من الصوم والإحرام لأنه حل بينه وبين الفرج كما حل بينه وبينها متزوجة ومكاتبه فكان لا محل له أن يمسها ولا يقبلها ولا ينظر إليها بشهوة فحالمها هذه مخالفة لحالها الأولى وتجتمع المستبراء والمعتدة وتختلفان فأما ما تجتمعان فيه فإن في الاستبراء والعدة معنى وتعبدا فأما المعنى فإن المرأة إذا وضعت حملها كانت براءة في الحرية والأمة وانتقضاء العدة وأما التعب فقد تعلم براءتها بأن تكون صبية لم يدخل بها ومدخول بها فتحيض حيضة فتعددة الوفاة كما تعتدها البالغة المدخول بها ولا تبرئها حيضة واحدة فلو لم تكن العدة إلا للمرأة كانت الصغيرة في هاتين الحالتين بريئة وكذلك الأمة البالغ وغير البالغ تشتري من المرأة الصالحة المحصنة لها ومن الرجل الصالح الكبير قد حرم عليه فرجها برضاع فلا يكون لمن اشتراها أن يظأها حتى يستبرئها ولو كان رجل مودع أمة يستبرئها بحضة عنده قد حاضت في بدى نساته حيفاً كثيراً ثم ملكها ولم تفارق تحصيله بشراء أو هبة أو ميراث أو أى ملك ما كان لم يكن له أن يظأها حتى يستبرئها وأحب للرجل الذى يظأ أمة أن لا يمسها وأن يمسها وإن فعل لم يجرمها ذلك عليه وكانت فيما يحل له منها مثل المحصنة ألا ترى أن عمر رضى الله عنه يقول ما بال رجال يظؤون ولائد ثم يرسلونهم فيخبر أنه تلحق الأولاد بهم وإن أرسلوهن ولا يجرم عليهم الوطء مع الإرسال ولو ابتاع رجل جارية فاشتريها ثم جاء رجل آخر فادعى أنها له وجاء عليها بشاهد فوقف المشتري عنها ثم أبطل الحاكم الشاهد لم يكن على المشتري أن يستبرئها بعد ما فسخ عنه وقفا لأنها كانت على الملك الأول لم تستحق ولو استحقها ثم اشتراها الأول وهى في بيته لم تخرج منه لم يظأها حتى يستبرئها لأنه قد ملكها عليه غيره ولو كانت جارية بين رجلين فاستخلصها أحدهما وكانت في بيته لم يظأها من حين حل له فرجها حتى يستبرئها ولا تكون البراءة إلا بأن يملكها طاهرا ثم تحيض بعد أن تكون طاهرا في ملكه ولو اشتراها ساعة دخلت في الدم لم يكن هذا براءة وأول الدم وآخره سواء كما يكون هذا في العدة في قول من قال الأقراء عين الحيض ولو طلق الرجل امرأته أول ما دخلت في الدم لم يعتد بتلك الحيضة ولا يعتد بحضة إلا حيضة تقدمها طهر فإن قال قائل لم زعمت أن الاستبراء طهر ثم حيضة وزعمت في العدة أن الأقراء الأظهار؟ قلنا له بتفريق الكتاب ثم السنة بينهما فلما قال الله عز وجل « يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » ودل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن الأقراء الأظهار لقوله في ابن عمر « يطلقها طاهرا من غير جماع فذلك العدة التى أمر الله عز وجل

أن تطاق لها النساء » فأمرناها أن تأتى بثلاثة أطهار فسكان الحيف فيها فاصلا بينهما حتى يسمي كل طهر منها غير الطهر الآخر لأنه لو لم يكن بينهما حيف كان طهرا واحدا وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في الإماء أن يستبرئ بحوضه فسكنت الحوض الأولى إمامها طهر كما لا بعد "طهر" إلا وأمامه حيف وكان قول النبي صلى الله عليه وسلم « يستبرئ بحوضه » يقصد قصد الحيف بالبراءة فأمرناها أن تأتى بحيف كامل كما أمرناها إذا قصد قصد الأطهار أن تأتى بطهر كامل

### النفقة على الأقارب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله تعالى « والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فإن أرادا فصلا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن أودتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتكم بالمعروف واتقوا الله واعلموا أن الله بما تعملون بصير » وقال تبارك وتعالى « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن واثنروا بهن بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى » إلى قوله « بعد عسر يسرا » ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن عندنا قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم « يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس لي إلا ما أدخل عني » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذي ما يكفيك وولدي بالمعروف » ( قال الشافعي ) أخبرنا أنس بن عياض عن هشام عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها حدثت أن هذا أم معاوية جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت « إن أبا سفيان رجل شحيح وأنه لا يعطيني وولدي إلا ما أخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل على في ذلك من شيء » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذي ما يكفيك وولدي بالمعروف » ( قال الشافعي ) ففي كتاب الله عز وجل ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بيان أن الإجارة جائزة على ما يعرف الناس إذ قال الله عز وجل « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » والرضاع يختلف فيكون صبي أكثر رضاعاً من صبي وتكون امرأة أكثر لبناً من امرأة ويختلف لهن فيقل ويكثر فتجوز الإجارة على هذا لأنه لا يوجد فيه أقرب مما يحيط العلم به من هذا فتجوز الإجازات على خدمة العبد قياساً على هذا وتجوز في غيره مما يعرف الناس قياساً على هذا ( قال الشافعي ) وبيان أن على الوالد نفقة الولد دون أمه كانت أمه متروجة أو مطلقة وفي هذا دلالة على أن النفقة لبست على الميراث وذلك أن الأم وارثة وفرض النفقة والرضاع على الأب دونها ( قال الشافعي ) قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في قول الله عز وجل « وعلى الوارث مثل ذلك » من أن لا تضار والدة بولدها لأن عليها الرضاع ( قال الشافعي ) وإذا وجب على الأب نفقة ولده في الحال التي لا يفي نفسه فيها فكان ذلك عندنا لأنه من لا يجوز أن يضيع شيئاً منه وكذلك إن كبر الولد زمناً لا يفي نفسه ولا عياله ولا حرفة له اتفق عليه الروالد وكذلك والد الولد لأنهم ولد ويؤخذ بذلك الأجداد لأنهم آباء وكانت نفقة الوالد على الولد إذا صار الوالد في الحال التي لا يقدر على أن يفي فيها نفسه أوجب لأن الولد من الوالد وحق الوالد على الولد أعظم وكذلك الجد وأبو الجد وآبؤاه فوفقه وإن بعدوا لأنهم آباء قال وإذا كانت هند زوجة لأبي سفيان وكانت القيم على وادها أصهرهم بأمر زوجها فأذن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تأخذ من مال أبي سفيان ما يكفيها وولدها بالمعروف ففعلها الرجل يكون له على الرجل الحق بأى وجه ما كان فيمعه إياه فله أن يأخذ من ماله حيث وجدته سرا وعلاية وكذلك حق ولده



الصغار وحق من هو قيم بماله ممن توكله أو كفله قال وإن وجد الذي له الحق ماله بنيه كان له أخذه وإن لم يجده كان له أخذه مثله إن كان له مثل إن كان طعاما قطعاً مثله وإن كان دراهم جدرام مثله وإن كان له مثل له كانت له قبة مثله دنائير أو دراهم كأن غصبه عبداً فلم يجده فله قيمته دنائير أو دراهم فإن لم يجد للذي غصبه دنائير ولا دراهم ووجد له عرضاً كان له أن يبيع عرضه الذي وجد فيستوفي قبة حقه ويرد إليه فضله إن كان فيها باع له وإن كان يبلد الأغلب به الدنانير باعه بدنانير وإن كان الأغلب به الدراهم باعه بالدراهم قال وإن غصبه ثوباً فلبسه حتى تنص ثمنه ، أو عبداً فاستخدمه حتى كسر ، أو أعوراً عنده أخذ ثوبه وعبده وأخذ من ماله قبة ما تنص ثوبه وعبده على ما وصفتنا .

### نفقة المالك

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان بن عيينة عن محمد بن عجلان عن بكر بن عبد الله عن عجلان أبي محمد عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « المملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكاف من العمل إلا ما يطيع » ( قال الشافعي ) على مالك المملوك الذكر والأنثى البالغين إذا حبسهما في محل له أن ينفق عليهما ويكسوهما بالمعروف وذلك نفقة رقيق بلدهما الشبيع لأوساط الناس الذي تقوم به أبدانهم من أي الطعام كان حنطة أو شعيراً أو ذرة أو تمرًا وكسوتهم كذلك مما يعرف أهل ذلك البلد أنه معروف صوف أو قطن أو كتان أي ذلك كان الأغلب بذلك البلد وكان لا يسمى ضيقاً بموضعه ( قال الشافعي ) والجواري إذا كانت لهن فراهة وجمال فالمعروف أنهن يكسبن أحسن من كسوة اللاتي دونهن ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن إبراهيم عن أبي خدّاش عن عتبة بن أبي شيبه أنه سمع ابن عباس يقول في المملوكين « أطعموهم مما تأكلون واكسوهم مما تلبسون » ( قال الشافعي ) هذا كلام مجمل يجوز أن يكون على الجواب فساء السائل عن مالكه وهو إنما يأكل تمرًا أو شعيراً أو أدنى ما يقدر عليه من الطعام ويلبس صوفًا أو أدنى ما يقدر عليه من اللباس فقال « أطعموهم مما تأكلون واكسوهم مما تلبسون » وكان أكثر حال الناس فيها مضى ضيقة وكان كثير ممن اتسعت حاله مقتصدًا فهذا يستقيم قال والسائلون عرب ولبوس عامتهم وطعامهم خشن ومعاشهم رقيقهم متقارب فأما من لم تسكن حاله هكذا وخائف معاش السلف والعرب وأكل رقيق الطعام ولبس جيد الثياب فلو آسى رقيقه كان أكرم وأحسن فإن لم يفعل فله ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقته وكسوته بالمعروف والمعروف عندنا المعروف مثله في بلده الذي به يكون ولو أن رجلاً كان لبسه الوشي والخز والمروى والقصب وطعمته التقي واللوان لحم الدجاج والطيور لم يكن عليه أن يعظم بمالكه ويكسوه مثل ذلك فإن هذا ليس بالمعروف للمالك ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا كنتي أحدكم خادمة طعامه حره ودخانه فليدعه فليجلسه معه فإن أبي فليروغ له لقمة فليناولها إياها أو يعطه إياها أو كآفة هذا معناها » ( قال الشافعي ) فما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فليروغ له لقمة » كان هذا عندنا والله تعالى أعلم على وجهين أحدهما وهو أولاهما بمعناها والله تعالى أعلم أن إجلاسه معه أفضل وإن لم يفعل فليس يوجب عليه أن يجلسه معه إذ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وإلا فليروغ له لقمة » لأن إجلاسه لو كان واجباً عليه لم يجعل له أن يروغ له لقمة دون أن يجلسه معه أو يكون بالخيار بين أن يناوله أو يجلسه وقد يجهل أن يكون أمر اختيار غير العتم وتكون له نفقته بالمعروف كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجب له أكثر منها ( قال الشافعي ) وهذا يدل على ما وصفتنا من تباين طعام المملوك وطعام سيده

إذا أراد سيده طيب الطعام لأدنى ما يكتفيه فلو كان ممن يريد أدنى ما يكتفيه أطعمه من طعامه قل والكسوة هكذا قال والملوك الذى إلى طعام الرجل يخالف عندنا الملوك الذى لا إلى طعامه وإنما تلك الملوك الذى إلى طعامه أن يكون أقل ما يصنع به أن يتأوله أقمعة يأكلها مما يقرب إليه فإن المعروف لا يكون يرى طعاماً قد ولى الغناء فيه ثم لا يتأكل منه شيئاً يرد به شهوته وأقل ما يرد به شهوته لقمة فإن قال قائل كيف يكون هذا الملوك الذى إلى الطعام دون غيره ؟ قيل لا اختلاف حالهما لأن هذا ولى الطعام ورآه وغيره من المالك لم يله ولم يره و سنة الله خست هذا من المالك دون غيره ( قال الشيخ ابن ) وفى كتاب الله عز وجل ما يدل على ما يوافق بعض معنى هذا قال الله تبارك وتعالى « وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه » الآية فأمر الله عز وجل أن يرزق من القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين الحاضرون القسمة ولم يكن فى الأمر فى الآية أن يرزق من القسمة من مثلهم فى الغربة واليتيم والسكنة ممن لم يحضر ولهذا أشاء وهى أن تحض من جارك ولا تحض من لم يقصد قصدك ولو كان محتاجاً إلا أن تتطوع وقال لى بعض أصحابنا قسمة الميراث وقال بعضهم قسمة الميراث وغيره من الغنائم فهذا أوسع وأحب إلى أن يعطوا ما طاب به نفس العطي ولا يوقت ولا يحرمون ( قال الشيخ ابن ) ومعنى لا يكلف من العمل إلا ما يطبق يعنى به والله تعالى أعلم إلا ما يطبق الدوام عليه ليس ما يطبق يوماً أو يومين أو ثلاثة ونحو ذلك ثم يعجز فيما بقى عليه وذلك أن العبد الجلد والأمة الجسدة قد يقربان على أن يشيا ليلة حتى يصبحا وعامة يوم ، ثم يعجزان عن ذلك وقربان على أن يعملوا يوماً وليلة ولا يتأمان فيهما ثم يعجزان عن ذلك فيما يستقبلان والذي يلزم الملوك لسيده ما وصفتنا من العمل الذى يقدر على الدوام عليه إن كان مسافراً فبمضى العفة وركوب الأخرى واليوم إن قدر ركباً تام أكثر من ذلك وإن كان لا يقدر على اليوم ركباً تام أكثر من ذلك فى المنزل وإن كان عمله بالليل تركناه بالنهار للراحة وإن كان عمله بالنهار تركناه بالليل للراحة وإن كان فى الشتاء حمد فى السحر ومن أول الليل وإن كان فى صيف يعمل ترك فى القاتلة ووجه هذا كله فى الملوك والملوك ما لا يضر بأبدانهم الضررين وما يعرف الناس أنهم يطبقان المداومة عليه ( قال الشيخ ابن ) ومضى مرض واحد منهما فعليه نقته فى المرض ليس له استمالة إن كان لا يطبق العمل وإن عمى أو زمن أنفق عليه مولاه أيضاً إلا أن يشاء بعثته فإذا أعنته فلا نقته له عليه ( قال الشيخ ابن ) وأم الولد مملوكة يلزمه نقتهما وتخدمه وتعمل له ما تحسن وتطبق بالعرف فى مسئلة والمداومة والملوكة تعمل له فى منزله أو خارجاً عما ذكرنا وصفتنا من الملوك غير المداومة ويقع عليهم كغير المعروف والعرف ما وصفت وأمر مملوك صار إلى أن لا يطبق العمل له يكفه وأحق عليه ورضاع المولود الصغير يلزم مولاه والمكاتب والمكاتبه مخالفان لمن سواهما لا يلزم مولاهما نقته فى مرض ولا غيره فإن مرضا وعجزا عن نقته أنفسهما قيل لهما لهما شرطاً كما فى الكتابة فأنقته على أنفسهما إن رخصته أنهما عجزا عن تأدية الكتابة أيضاً كتابتك وردهما كما رفقاً كما نطلبها إذا عجزتاً عن تأدية أرض حائضتك قال وإذا كان لهما إذا عجزا أن يقولاً لا نجد مبرداً رقيقين كان لهما فى المرض ما وصفت إن شاء الله تعالى لأن هذا دلالة على أن مسخ الكتابة إليهما دون من كانهما قبل ولو كانا اثنين معجز أحدهما أو مرض فقل مد عجزاته بطلت كتابته وأحق عليه وكان الذى لم يعجز عن الكتابة مكاتباً ويرفع عنه حصة عاجز من الكتابة ( قال الشيخ ابن ) ويقع الرضا على ما يشاء الصغار وإن لم يدفعوه بخير على ذلك قال ولو روج رجلاً أم ولد مولد أولاداً أنفق عليهم كما يقع على رقيقه حتى يعتقوا عن أمهم . ق وب وإذا ضرب السيد على عبده خراجاً فقال العبد لأطبقه . قيل له أجره من شئت وجعل له دفعه وكسوته ولا يكلف خراجاً

وإن كانت أمة فكذلك غير أنه لا ينبغي أن يأخذ منها خراجا إلا أن تكون في عمل وأحب أن يمنعه الإمام من أخذ الخراج من الأمة إذا لم تكن في عمل وأحب كذلك يمنعه الخراج من العبد إن لم يكن يطبق الكسب صغيرا كان أو كبيرا ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن عمه أبي سهيل بن مالك عن أبيه أنه سمع عثمان رضي الله تعالى عنه يقول في خطبته : « ولا تكفلوا الصغار الكسب فإنكم متى كلفتموه الكسب سرق ولا تكفلوا الأمة غير ذات الصنعة الكسب فإنكم متى كلفتموها الكسب كسبت بفرجها » ( قال الشافعي ) وإن كانت لرجل دابة في المصر أو شاة أو بعير علفه ما يقيمه فإن امتنع من ذلك أخذه السلطان بعلفه أو يبيعه فإن كانت يداية فأخذت الغنم أو الإبل أو البقر على المرعى فخلها والرعى ولم يجسبها فأجذبت الأرض فأحب إلى لو علفها أو ذبحها أو باعها ولا يجسبها فتموت هزالا إن لم يكن في الأرض متعلق ويجبر عندى على بيعها أو ذبحها أو علفها فإن كان في الأرض متعلق لم يجبر عندى على بيعها ولا ذبحها ولا علفها لأنها على مافي الأرض تتخذ وليست كاللدواب التي لا ترعى والأرض محبة إلا رعى ضعيفا ولا تقوم لأجذب قيام الرواعي ( قال الشافعي ) ولا تلجب أمهات النسل إلا فضلا عما يقيم أولادهن ولا يخلبها وتركن يمين هزالا قال وليس له أن يسترزع أمة فيمنع ولدها إلا يكون فيه فضل عن ربه أو يكون ولدها يغنى بالطعام فيقيم بدنه فلا بأس أن يؤثر ولده باليمن إن اختاره على الطعام قال وفي كتاب الطلاق والتكاح نفقة المطلقة والزوجة وغير ذلك من النفقات مما يلزم .

### الحجة على من خالفنا

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وقال بعض الناس قولنا فيمن كان له على رجل حق فلم يعطه إياه فإن لم يأخذ منه حقه سرا ومكابرة إن غصبه دنائير أو دراهم أو ما يكال أو يوزن فوجد مثله أخذه فإن لم يجد مثله لم يكن له أن يبيع من عرضه شيئا فيستوفي حقه وذلك أن صاحب الساعة الذي وجب عليه الحق لم يرض بأن يبيع ماله فلا ينبغي لهذا أن يكون أمين نفسه ( قال الشافعي ) أ رأيت لو عارضك معارض بمثل حجبتك فقال هو إذا غصبه دراهم فاستهلكها فأمرته أن يأخذ دراهم غبرها وإنما جعلت هذه الدراهم بدلا من تلك القيمة لأنه لو غصبه سودا لم تأمره أن يأخذ وضعا لأن الوضع أكثر قيمة من السود فقد جعلت له البدل بالقيمة والقيمة بيع فإن قال هذه دراهم مثل القيمة قلنا وما مثل ؟ قال لا يجوز الفضل في بعضها على بعض قلنا فإن كنت من هذا الوجه أجبرته فقل له يأخذ مكان السود وضعا وهي لا يحل الفضل في بعضها على بعض قال لا لأنها وإن لم يحل الفضل في بعضها على بعض فهي أكثر قيمة من الدنانير قلنا فحجبتك لأن الفضل في بعضها على بعض لا يحل كانت خطأ لأنه إنما صرت إلى أن تعطيه دراهم بقيمة ما أخذ من الدراهم وهذا بيع فكيف لم تجز أن يأخذ دنانير بقيمة الدراهم وإنما إلى القيمة ذهبت وكيف لم تجز له أن يبيع من عرضه بأخذ مثل دراهمه والعرض يحل بالدراهم وقبسه تنافى فما حجبتك على أحد إن عارضك بمثل هذا القول ؟ فقال لا يجوز له أن يأخذ أبدا إلا ما أخذ منه لأنك تعلم أنه إذا أخذ غير ما أخذ منه وإنما يأخذ بدلا والبدل بقيمة ولا يجوز له أن يكون أمين نفسه في مال غيره وأنت تقول في أكثر العلم لا يكون أمين نفسه ( قال الشافعي ) فقال فما تقول أنت ؟ قلت أقول : إن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم إجماع أكثر من حفظت عنه من أهل العلم قبلنا يدل على أن كل من كان له حق على أحد فتمعه إياه فله أخذه منه وقد يحتمل أن يكون ما أدخل أبو سفيان على هند ما أذن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم في أخذ ما يكفيها ولدها بالمعروف منه ذهباً وفضة لأطامها ويحتمل لو كان طعاما أن يكون أرفع مما يفرض لها وبين أن لها أن تأخذ بالمعروف مثل ما كان

فأرضاً لها لا أرفع ولا أكثر منه ويعتمد لو كان مثل ما يفرض لها ليس أكثر منه أن تكون إنما أخذه بدلاً مما يفرض لها مثله لأنه قد كان لأبي سفيان حبس ذلك الطعام عنها وإعطاؤها غيره لأن حقها ليس في طعامه بعينه إنما هو طعام نصفه كطعام الناس وأدم كآدم الناس في أربع الطعام بعينه ولا في شرهما وهي إذا أخذت من هذا فإنما تأخذ بدلاً عما يجب لها ولولدها والبذل هو القبضة والقبضة تقترن بمقام البيع وهي إذا أخذت نفسها ولولدها فقد جعلها أمين نفسها ولولدها وأباح لها أخذ حقها وحقهم سراً من أبي سفيان وهو مالك المال (قال الشيخ ابن) فقلت له أما في هذا مادلك على أن المرء أن يأخذ لنفسه مثل ما كان على الذي عليه الحق أن يعطيه ومثل ما كان على السلطان إذا ثبت الحق عنده أن يأخذه به قال وأين؟ قلت له أرأيت السلطان لو لم يجد لنفسه سلعة بعينها ليس يقضى على العاصب بأن يعطيه قيمتها؟ قال بلى قلت وإن لم يعطه سلعة بعينها باع السلطان عليه في ماله حتى يعطى العاصب قيمة سلعته؟ قال بلى فويل له إذا كانت السنة تبسح لمن له الحق أن يأخذ حقه دون السلطان كما كان للسلطان أن يأخذه لو ثبت عنده فكيف لا يكون المرء إذا لم يجد حقه أن يبيع في مال من له عليه الحق حتى يأخذ حقه؟ قال للسلطان أن يبيع وليس لهذا أن يبيع قلنا ومن قال ليس له أن يبيع؟ أرأيت إذا قيل لك ولا له أن يأخذ مال غيره إلا بإذن السلطان ما حجتك؟ أو رأيت السلطان لو باع لرجل في مال رجل والرجل يعلم أن لاحق له على البيع عليه إيجل له أن يأخذ ما باع به السلطان؟ قال لا قلنا فترأى أن يأخذ بعلمه لا بالسلطان وما للسلطان في هذا معنى أكثر من أن يكون كائنهم يخبر بالحق لبعض الناس على بعض ويحجز من استمتع من الحق على تأديبه وما يحل السلطان شيئاً ولا يحرمه ما الحلال وما الحرام إلا على ما يعلل الناس فيها بينهم قال أجل قلنا فلم جمعت بين الرجل يكون له الحق فيأخذ حقه دون السلطان ويكره الذي عليه الحق وجعلته أمين نفسه فيه وفرت بينه وبين السلطان في البيع من مال الذي عليه الحق أفأت هذا خبراً أم قياساً؟ قال قال أصحابنا يبيع أن يبيع مال غيره قلت ليس في هذا شيء. لو قبح إلا وقد شركت فيه بأنك عمله يأخذ مثل عين ماله وذلك قيمته والقيمة يبيع وتخالف معنى السنة في هذا الموضع وتجاهلها في موضع غيره قال هكذا قال أصحابنا قلت فترضى من غيرك بمثل هذا فيقول لك من خالفك هكذا قال أصحابنا؟ قال ليس له في هذا حجة قلنا ولا لك أيضاً فيه حجة فقال إنه يقال إن النبي صلى الله عليه وسلم قال «أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تعن من خانك» فما معنى هذا؟ قلنا ليس هذا بثابت عند أهل الحديث منك ولو كان ثابتاً لم يكن فيه حجة علينا ولو كانت كانت عليك معنا قال وكيف؟ قالت قال الله عز وجل «إن الله يأمرك أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها» فتأدية الأمانة فرض والحياة محرمة وليس من أخذ حقه بخائن قال أفلا تراه إذا غضب دنابر فباع ثياباً بدنانير فقد خان لأن الثياب غير الدنانير؟ قلت إن الحقوق تؤخذ بوجوه منها أن يوجد الشيء العاصب بعينه فيؤخذ فإن لم يكن فتمتله فإن لم يكن بيع على العاصب فأخذه منه مثل ما غضب قيمته ولو كان إذا خان دنابر فبيعت عليه جارية بدنانير فهدمت إلى العاصب كان ذلك خيانة لم يحل للسلطان أن يجوز ولا يكتر على ما يعلل أنه لا يدخل له وكان على السلطان إن وجد له دنابره بعينها أعطاه إياها وإلا لم يعطه دنابره غيرها لأنها ليست بدينار غضب ولا يبيع له جارية وعطيه قيمتها وضابط الجارية لا يرصى قال أفرأيت لو كان لأبي مامعة - قلنا إذا دلت سنة واجتماع كثير من أهل العلم على أن يأخذ الرجل حقه لنفسه سراً من الذي هو عليه فقد دل ذلك أن ليس بخيانة الحياة أخذ مالا يحل أخذه فلو خانني درهماً قلت قد استحل خيانتى لم يكن لي أن أخذ منه عشرة دراهم مكافأة لخيانته لي وكان لي أن أخذ درهماً ولا أكون بهذا خائناً ولا طاملاً كما كنت خائناً طاملاً يأخذ تسعة مع درهم لأنه لم يغشها

( قال الشافعي ) ولا تمدوا الحياة المحرمة أن تكون كما وصفنا من أن يأخذ من مال الرجل بغير حق وهي كذلك إن شاء الله تعالى والسنة دليل عليها أو تكون لو كان له حق لم يكن له أن يأخذ بغير أمره وهذا خلاف السنة فإن كان هذا هكذا فقد أمروا رجلا أن يأخذ حقه والبذل من حقه بغير أمر من أخذ منه سرا ومكابرة ( قال الشافعي ) وخالفنا أيضا في النفقة فقال إذا مات الأب أتفق على الصغير كل ذي رحم يحرم عليه نكاحه من رجل أو امرأة قلت له فما حديثك في هذا ؟ قال قول الله تبارك وتعالى «والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن» إلى قوله «وعلى الوارث مثل ذلك» ( قال الشافعي ) قلت له أكان على الوارث مثل ذلك عندك على جميع ما فرض الله تبارك وتعالى على الأب والوارث يقوم في ذلك مقام الأب ؟ قال نعم فقلت أوجدت الأب يتفق ويسترع المولود وأمه وارث لشيء عليها من ذلك ؟ قال نعم قلت أف يكون وارث غير أمه يقوم مقام أبيه فينفق على أمه إذا أرضعته وعلى الصبي ؟ قال لا ولكن الأم تتفق عليه مع الوارث قلنا فأقول ما تناولت تركت قال فإني أقول على الوارث مثل ذلك بعد موت الأب هي في الآية ذلك بعد موت الأب قال لا يكون له وارث وأبوه حتى قلنا بلى أمه (١) وقد يكون زمتا مولودا فيرثه ولده لو مات ويكون على أبيه عندك نفقته فقد خرجت بما تناولت ( قال الشافعي ) فقلت لبعض من يقول هذا القول أرايت بنتا له أخ فقير وجد أبو أم غنى على من نفقته ؟ قال على جده قلنا ولبن ميراثه ؟ قال لأخيه قلنا أرايت بنتا له خال وابن عم غنيان لو مات البن عم ميراثه ؟ قال لابن عمه فقلت فقبل يموت على من نفقته ؟ قال على خاله فقلت لبعضهم أرايت بنتا له أخ لأبيه وأمه وهو فقير وله ابن أخ غنى إن ميراثه ؟ قال للأخ فقلت فعلى من نفقته ؟ قال على ابن أخيه قلت فقد جعلت النفقة على غير وارث وكل ما لمز أحدنا لم يتحول عنه لفقير ولا غيره فإن كانت الآية على ما وصفت فقد خالفنا فأبرأت الوارث من النفقة وجعلتها على غير الوارث قال إنما جعلها على ذي الرحم المحرم إن كان وارثا قلنا وقد تجعلها على الخال وهو غير وارث فتخالف الآية فيه خلافا بينا أو نجد في الآية أنه إنما عني بها الرحم المحرم أو نجد أحدا من السلف فسرهما كذلك ؟ قال هي هكذا عندنا قلت أفرايت إن عارضك أحد بمثل حديثك فقال إذا جاز أن تجعلها على بعض الوارثين دون بعض قلت أجيزه على نفقة ذي الرحم غير المحرم لأن أجبره على نفقة الجارية وهو يحل له نكاحها فيكون يوما فيها له منفعة وسرور وعلى نفقة الغلام وهو يحل له أن ينكح إليه أو ينكح المرأة التي يتفق عليها فيكون له في ذلك منفعة وسرور أجوز من أن أجبره على نفقة من يحرم عليه نكاحه لأنه لا يستمتع أحدهما بالآخر بما يستمتع به الرجال من النساء والنساء من الرجال ما حديثك عليه ؟ ما أعلم أحدا لو قال هذا إلا أحسن قولنا منك قال لأن الذي يحرم نكاحه أقرب قلنا قد يحرم نكاح من لا قرابة له قال وأين ؟ قلنا أم امرأتك وامرأة أهلك وامرأة تلاعنها وامرأتك تبث طلاقها وكل من بينك وبينه رضاع قال ليس هؤلاء وارثا قلنا أو ليس قد فرضت النفقة على غير الوارث ؟ فإن قال قائل فإنا قد روينا من حديثكم أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أجبر عصبه غلاما على رضاعه الرجال دون النساء قلنا أفتأخذ بهذا ؟ قال نعم قلت أفتخص العصبه وهم الأعمام وبنو الأعمام والقرابة من قبل الأب ؟ قال لا إلا أن يكونوا دوى رحم محرم قلنا فالحجة عليك في هذا كالحجة عليك فيها احتججت به من القرآن وقد خالفت هذا قد يكون له بنو عم فيكونون له عصبه وورثة ولا يحرم عليهم النفقة وهم العصبه الورثة وإن لم نجد له ذرا رحم تركته ضائعا ( قال الشافعي ) فقال لي قائل قد خالفتم هذا أيضا قلنا أما الأثر عن عمر فنحن أعلم به منك ليس تعرفه ولو كان ثابتا لم يخالفه ابن عباس رضى الله تعالى عنهما فكان يقول «وعلى الوارث مثل ذلك» على الوارث

(١) قوله : وقد يكون زمتا الخ كذا في غير نسخة وحرر كتبه مصححه .

أن لا تضار والده بولدها» وابن عباس رضى الله تعالى عنهما أعلم بمعنى كتاب الله عز وجل ما والآية محتملة على ما قال ابن عباس وذلك إن فرضها على الوارث والأم حية دلالة على أن النفقة ليست على الميراث لأنها لو كانت على الميراث كان على الأب ثلثاها وسقط عنه ثلثها لأنه حظ الأم ولو استرضع المولود غير الأم كان على الأب ثلثا الرضاع وعلى الأم ثلثه وإن كانت الأم خرجت من هذا المبنى أو جعلت فيه كالستاجرة غيرها فسكن ينبغي لو مات الأب أن يقوم الوارث مقام الأب فينقضي على الأم إذا أرضعته فلا يكون على الأم من رضاعه شيء، لو استرضعته أخرى وقد فرض الله عز وجل نفقة المطلقات ذوات الأحمال وجاءت السنة من ذلك بنفقة وغرامات تلزم للناس ليس فيها أن يلزم الوارث نفقة المصى وكل امرئ ما لك ماله وإنما لزمه فيه ما لزمه في كتاب أو سنة أو أثر أو أمر مجمع عليه فأما أن يلزمه في ماله ما ليس في واحد من هذا فلا يجوز لنا فإن كان التأويل كما وصفنا فحين لم يخالف منه حرقا وإن كان كما وصفت فقد خالفته خلافا بينا .

### جاء (١٠) عشرة النساء

أخبرنا أبو على الحسن بن حبيب بن عبد الله بدمشق بقرائى عليه قال أخبرنا 'ربيع بن سليمان قال ( قال الشافعى ) قال الله تبارك وتعالى « قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم وما ملكت أيمانهم » وقال الله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » الآية وقال عز وجل « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » وقال عز وجل « وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف » وقال جل وعلا « ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة » فجعل الله للزوج على المرأة والفرأة على الزوج حقوقا بينها في كتابه وعلى لسان نبيه مفسرة ومجملة ففهمها العرب الذين خوطبوا بأسمهم على ما يعرفون من معاني كلامهم وقد وضعنا بعض ما حصرنا منها في مواضعه والله نسأل الرشد والتوفيق وأقول « يجب في أمره بالعنرة بالمعروف أن يؤدي الزوج إلى زوجته ما فرض الله عليه من نفقة وكسوة وترك ميل ظاهر فإنه يقول جل وعز « ولا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة » وجماع المعروف إتيان ذلك بما يحسن لك نوابه وكف المكروه .

### النفقة على النساء

( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى قال الله تعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء » إلى « تعولوا » وقول الله « ذلك أدنى أن لا تعولوا » يدل والله أعلم أن على الرجل نفقة امرأته وقوله « أن لا تعولوا » أن لا يكثر من تعولون إذا اقتصر المرء على واحدة وإن أباح له أكثر منها وقال الله عز وجل « والوالدات برصن أولادهن حواشي كإبلين » أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها أن هدد بنت عتبة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله « إن أبا سفيان رجل شحيح وليس لي منه إلا ما يدخل علي » فقال النبي صلى الله عليه وسلم « خذى ما يكتفيك ووليك بالمعروف » أخبرنا سفيان عن محمد بن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد القبري عن أبي هريرة قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله عدى دينار قال « أنفقه على نفسك » قال عدى آخر قال « أنفقه على ولدك » قال عدى آخر قال « أنفقه على أهلك » قال عدى آخر قال « أنفقه على خادمك » قال عدى آخر قال

(١) انقرد بعض النسخ هنا بإتيان هذه التراجم وإن كان بعض ما فيها تقدم بتمامه لا يلفظه فأنتسأها حرصا على ما فيها من الفوائد وإن كانت مشتملة على شيء من خريف النسخ . والله التوفيق كتبه مصححه .

«أنت أعلم» قال سعيد بن أبي هريرة إذا حدث بهذا الحديث يقول ولدك أنفق على أبي من تكفي وتقول زوجتك أنفق على أو طلق ويقول خادمك أنفق على أو بعتي ( قال الشيخ زيني ) فبهذا تأخذ قلنا على الزوج نفقة امرأته وولده الصغار بالمعروف والمعروف نفقة مثلها يلدها الذي هي فيه براكان أو شعيرا أو درة لا بكاف غير الطعام العام يلده الذي يقاته مثلها ومن الكسوة والأدم بقدر ذلك لقول الله عز وجل «قد علمنا ما فرطنا عليكم في أزواجهم» فلما فرض عليهم نفقة أزواجهم كانت الدلالة كما وصفت في القرآن وأبان التي صلى الله عليه وسلم ذلك فإن فرض الله عليهم نفقة أزواجهم فعجزوا عنها لم يعجزوا على المقام معهم مع العجز عما لا غنى بين عنه من نفقة والكسوة قال وبالأستدلال قلنا إذا عجز الرجل عن نفقة امرأته فرق بينهما وقلنا يجب على الرجل نفقة امرأته إذا ملك عقدة نكاحها وخلت بينه وبين الدخول عليها فأخبر ذلك هو ونفقها مطلقا خلافا لملك الرجعة حتى تنقضي عدتها وإن كان مثلها لا يخدم نفسها وجبت عليه نفقة خادم لها وإذا دخل بها فغاب عنها قضى لها بنفقها في ماله فإن لم ترفع ذلك إلى السلطان حتى يقدم وتصادقا على أن لم يقع عليها في غيبته حكم السلطان عليه بنفقها في الشهور التي مضت وكذلك إن كانت زوجته حرة ذبية وإن كانت عليه ديون ضربت زوجته مع الترماء بالنفقة الماضية المدة التي حبسها لأنه حق لها .

### الخلاف في نفقة المرأة

( قال الشيخ زيني ) رحمه الله تعالى : فقال بعض الناس ليس على الرجل نفقة امرأته حتى يدخل بها وإذا غاب عنها وجب على السلطان إن طابت نفقتها أن يعطيها من ماله وإن لم يجد له مالا فرض عليه لها نفقة وكانت دينها عليه وإن لم تطلب ذلك حتى يمضي لها زمان ثم طلبته فرض لها من يوم طلبته ولم يجعل لها نفقة في المدة التي لم تطلب فيها النفقة وإن عجز عن نفقتها لم يفرق بينهما وعليه نفقتها إذا طلقها ملك رجعتها أو لم يملكها ( قال الشيخ زيني ) وقال لي كيف قلت في الرجل يعجز عن نفقة امرأته يفرق بينهما؟ قلت لما كان من فرض الله على الزوج نفقة المرأة ومضت بذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار والأستدلال بالسنة لم يكن له والله أعلم حبسها على نفسه يستمتع بها ومنعها عن غيره تستفي . وهو مانع لها فرضا عليه عاجزا عن تأديته وكان حبس النفقة والكسوة يأتي على نفسها فنعوت جوعا وعطشا وعريا قال فأبين الدلالة على التفريق بينهما؟ قلت قال أبو هريرة : إن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الزوج بالنفقة على أهله وقال أبو هريرة تقول امرأتك أنفق على أو طلق ويقول خادمك أنفق على أو بعتي ( قال الشيخ زيني ) قال فبهذا بيان أن عليه طلاقها قلت أما بص فلا وأما بالأستدلال فهو يشبه والله أعلم وقالت له فما تقول في خادم له لا يعمل فيها بزمانة عجز عن نفقتها؟ قال يبيعها عليه قلت فإذا سمعت هذا في ملكه كيف لا تصنع في امرأته التي ليست بملك له؟ قال فهل من شيء؟ أيبين من هذا؟ قلت أخبرنا سفيان عن أبي الزناد قال سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته . قال يفرق بينهما قال أبو الزناد قلت سنة . قال سعيد سنة والذي يشبه قول سعيد سنة أن يكون سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن عمر الخطاب رضى الله عنه كتب إلى أمراء الأخناد في رجال عابوا عن نساءهم فأمرهم أن يأخذوهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حسبوا فقال أرايت إن لم يكن في الكتاب ولا في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم موصوفا التفريق بينهما هل بينه وبين ما معها من حقوقها التي لا تفرق بينهما وبينه إذا منعها فرق مثل نشور الرجل ومثل تركه القسم لها من غير إلاءة . فقلت له نعم ليس في فقد الجماع أكثر من

فقد لذة وولده وذلك لا يتلف نفسها وترك النفقة والسكوة بآتيان على إقلاف نفسها وقد وجدت الله عز وجل أباح في الضرورة من المأكول ما حرم من الميتة والدم وغيرهما منعاً للشس من التلبس ووضع السكر عن التسكر للضرورة التي تدفع عن نفسه ولا أحده أباح المرأة ولا للرجل في الشهوة للجماع شيئاً مما حرم الله عليهما وأنت تزعم أن الرجل إذا عجز عن إصابة امرأته وإن كان يصيب غيرها أجل سنة ثم يفرق بينهما إن شئت قال هذا رواية عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قلت فإن كانت الحجة فيه الرواية عن عمر فإن قضاء عمر بأن يفرق بين الزوج وامراته إذا لم يتفق عليهما أثبت عنه فكيف رددت إحدى قضاياء عمر في التفريق بينهما ولم يخالفه فيه أحد علمته من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقبلت قضاءه في العتق وأنت تزعم أن علياً رضى الله عنه يخالفه ؟ فقال قبلته لأن الجماع من حقوق العدة قلت له أفسك يا جماع الناس أو جماع مرة واحدة ؟ قال كما يجامع الناس قلت فأنت إذا جامع مرة واحدة لم تفرق بينهما قال من أجل أنه ليس بعين قلت فكيف يجامع غيرها ولا يكون عتقاً وتؤجله سنة ؟ قال إن أدا الحق إلى غيرها غير محرر له من حقها قلت فإذا كنت تفرق بينهما بأن حقا عليه جماعها ورضيت منه في عمره أن يجامع مرة واحدة فحقها عليه في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم والآثار في نفقتها واجب قال نعم قلت لم أفرقتها معه بفقد حقين في النفقة والسكوة وفقدتهما يأتي على إيلاقها لأن الجوع والعطش في أيام يسيرة يقتلانه والعري يقتلها في الحر والبرد وأنت تقول لو أنفق عليها درهم ثم ترك يوماً أخذته بنفقتها لأنه يجب لها في كل يوم نفقة وقررت بينهما بفقد الجماع الذي تخرجه منه في عمرها يجامع مرة واحدة فقد فرقت بينهما بأصغر الضررين وأفرقتها معه على أعظم الضررين ثم زعمت أنها متى طلبت نفقتها من ماله غائباً كان أو حاضراً فرضتها عليه وجعلتها ديناً في ذمته كحقوق الناس وإن كفت عن طلب نفقتها أو هرب فلا تجده ولا مال له ثم جاء لم تأخذه بنفقتها فيما مضى هل رأيت مالا قط يلزم الوالى أخذه لصاحبه حاضراً أو غائباً فيترك من هو له طلبه أو يطليه فيهرب صاحبه فيبطل عنه : ( قال ) فيفحش عندى أن يكون الله أحل للرجل فرجاً فأحرمه عليه بلا إحداث طلاق منه قلت له أفرأيت أحد الزوجين يرد أهو قول الزوج أنت طالق فأنت تفرق بينهما ؟ أأرأيت الأمة تعتق أهو قول الزوج أنت طالق ؟ فأنت تفرق بينهما إن شاءت الأمة أو رأيت النبى أهو طلاق ؟ أأرأيت الرجل يعجز عن إصابة امرأته أهو طلاق فأنت تفرق في هذا كله قال أما النبى فاستدلنا بالكتاب وأما ما سواه بالسنة والآثار عن عمر قلت محبتك بأنه يوجب أن يفرق بغير طلاق يحلله الزوج لا حجة لك عليه وغير حجة على غيرك ( قال الشيخان ) رحمه الله وقلت له فكيف زعمت أنه لا يجب على الرجل نفقة امرأته إلا بالدخول وإن حلت بينه وبين نفسها قال لأنه لا يستمتع منها بجماع قلت أفرأيت إذا غاب أو مرض أو استمتع منها بجماع ؟ قال لا ولا سكنتها محبوسة عليه قلت أفتجدها تملكه محبوسة عليه ؟ قال نعم قلت ويجب بينهما النكاح ؟ قال نعم قلت وإن كانت النفقة للحبس فهي محبوسة وإن كانت للجماع فالرجس والعتاب لا يجادلان في حلهما فأسقط ذلك نفقة قول إذا كان منها بجماع وحلت بينه وبين نفسها وجبت لها النفقة قلت له ما أوجبت لها النفقة في اعدة وقد طافت ثلاثاً وهي غير حامل فحلفت الاستدلال بالكتاب ونسب السنة ؟ قال وأين الدلالة بالكتاب ؟ فقلت له نال الله عز وجل في المطلقات وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضى منتهى ما هن في الاستدلال على أن لا مرض في كتاب نفقة ما لملكه لأمرها غير حامل قال فإنه قد ذكر المطلقات ثلاث مرات لم يخدم واحدة دون الأخرى وإن كان كما تقول ففيه دلالة على أن لا نفقة للطفة وإن كان زوجها يملك الرجعة وما مبتدأ السورة إلا على الطفلة للعدة قلت له قد يخالف للعدة ثلاثاً



قال فلو كان كما تقول ما كانت الدلالة على أنه أراد جمع النفقة المبتوتة دون التي له رجعة عليها قلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثبت أن المصلحة النفقة المبتوتة بجميع الطلاق دون التي أزوجها عليها الرجعة ولو لم تدل السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك فكانت الآية تأمر بنفقة الحامل وقد ذكر المطلقات فيها دلت على أن النفقة للمطلة الحامل دون المطلقات سواها فلم يجوز أن ينفي على المطلقة إلا أن يجمع الناس على مطلقة تخالف الحامل إلى غيرها من المطلقات فينفق عليها بالإجماع دون غيرها قال فلم لا تكون المبتوتة قياسا عليها ؟ قلت أرأيت التي يملك زوجها رجعتها في عدتها اليس يملك عليها أمرها إن شاء ويقع عليها إيلأؤه وطهاره ولعانه ويتوارثان قال بلى قلت أفهذه في معاني الأزواج في أكثر أحوالها ؟ قال نعم قلت أفنجد كذلك المبتوتة بجميع طلاقها ؟ قال لا قلت فكيف تقبس مطلقة بالتي تخالفها ؟ وقلت له أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام فأرسل إليها وكيله بشعر فسخطه فقال والله مالك علينا من شيء فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال لها ليس لك عليه نفقة وأمراها أن تعد في بيت أم شريك ثم قال تلك امرأة يغشاها أصحابي فاعتدى عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضمن ثيابك فإذا حلت فأذني قالت فلما حلت ذكرت له أن معاوية وأبا جهم خطباني فقال أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه وأما معاوية فصعلوك لا مال له انكحى أسمية بن زيد » قالت فكسركه ثم قال « انكحى أسمية » فنكحته ففعل الله فيه خيرا فاعتبطت به قال فإنكم ركنتم من حديث فاطمة شيئا قالت فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لاسكني لك ولا نفقة » فقالت له ما تركنا من حديث فاطمة حرفا قال إنا حدثنا عنها أنها قالت قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاسكني لك ولا نفقة » فقالت لساكننا لم نحدث هذا عنها ولو كان ما حدثتم عنها كما حدثتم كان على ما قلنا وعلى خلاف ما قلتم قال وكيف ؟ قلت أما حديثنا فصحيح على وجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لانهقة لك عليهم » وأمراها أن تعد في بيت ابن أم مكتوم ولو كان في حديثها إحلاله لها أن تعد حيث شئت لم يحظر عليها أن تعد حيث شئت قال كيف أخرجا من بيت زوجها وأمراها أن تعد في غيره ؟ قلت لعله لم تذكرها فاطمة في الحديث كأنها استعيت من ذكرها وقد ذكرها غيرها قال وما هي ؟ قلت كان في أسنانها ذرب واستطاعت على أحاسنها استطالة فتاحشت فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تعد في بيت ابن أم مكتوم فقال هر من دأبل على ماقلت قلت نعم من الكتاب والخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيره من أهل العلم بها قال فذكرها قلت قال الله تبارك وتعالى « لا تخرجوهن من بيوتهن » الآية وأخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو بن علقمة عن محمد بن إبراهيم بن الحرث عن ابن عباس في قوله تعالى « إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » قال أن تبذوا على أهل زوجها فإن بذت فقد حل إخراجها قال هذا تأويل قد يحتمل ما قال ابن عباس ويحتمل غيره أن تكون الفاحشة خروجها وإن تكون الفاحشة أن تخرج للحد قال فقلت له فإذا احتملت الآية ما وصفت فأى المعاني أولى بها ؟ قال معنى موافقته السنة فقلت فقد ذكرت لك السنة في فاطمة فأوجدتك مقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعد في بيت ابن أم مكتوم .

#### القسم للنساء

( قال النبي ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « قد عدنا ما فرضنا عليكم في أزواجهم وما ملكت أيمانهم » وقال تبارك وتعالى « ولن تستطبعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تيلوا » الآية فقال بعض

أهل العلم بالتفسير إن استطعوا أن تعدلوا بين النساء بما في القلوب فإن الله عز وجل وعلا تجاوز للعباد عما في القلوب فلا يعملوا بتبعوا أهواء كل الميل بالفعل مع الهوى وهذا يشبه ما قاله الله أعلم ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وما عليه عوام علماء المسلمين على أن على الرجل أن يقسم لسانه بعدد الأيام والليالي وأن عليه أن يعدل في ذلك لا أنه مرحص له أن يبرز فيه فعل ذلك على أنه إنما أريد به ما في القلوب مما قد تجاوز الله للعباد عنه<sup>(١)</sup> فيما هو أعظم من الميل على النساء والله أعلم والحرائر المسلمات والذميات إذا اجتمعن عند الرجل في قسم سواء والقسم هو الليل بيت عدد كل واحدة منهن ليلتها ونحو لو أوى عندها نهاره فإن كانت عنده أمة مع حرة قسم للحرة ليلتين وللأمة ليلة قال وإن هربت منه حرة أو أغلقت دونه أمة أو حبس الأمة أهلها سقط حقها من القسم حتى تعود الحرة إلى طاعة الله في الرجوع عن الحرب والأمة لأن امتناعها مما يجب عليها في هذه الحال قطع حق أغصها وببيت عند المريضة التي لا جماع فيها والحائض والنفساء لأن مبيتة سكن ألف وإن لم يكن جماع أو أمر نجه المرأة وترى الغضاظة عليها في تركه . أخبرنا مسلم بن عبد الله بن جريج عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبض عن تسع نسوة وكان يقسم منهن لثان ( قال الشافعي ) رحمه الله : التسعة التي لم يكن يقسم لها سودة وهبت يومها لعاثه . أخبرنا سفيان عن هشام عن أبيه أن سودة وهبت يومها لعاثه<sup>(٢)</sup> .

### الحال التي يختلف فيها حال النساء

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا تكبح الرجل امرأة فبني بها فعالمها غير حال من عنده فإن كانت بكرا كان له أن يقسم عددا سنة أيام وإن كانت ثيبا كان له أن يقسم عددا ثلاثة أيام والباقي ثم يندى . وقسمه لسانه فتكون واحدة منهن بعد مضي أيامها ليس له أن يفضاها عليهن أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي بكر بن عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تزوج أم سلمة فأصبحت عنده قال لها « ليس بك على أهلك هوان إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وإن شئت ثلثت عندك ودرت » قالت ثلث أخبرنا ابن أبي الرواد عن ابن جريج عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطبها فساق نكاحها وبنائها وقوله لها « إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن » أخبرنا مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك قال للبكر سمع ولثيب ثلاث ( قال الشافعي ) رحمه الله : وهذا نأخذ وإن قسم أياماً شكل امرأة بعد مضي سبع البكر وثلاث ثيب فجاءت إذا أوفى كل واحدة منهن عدد الأيام التي أقام عند غيرها .

### الخلافا في القسم للبكر ولثيب

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى فخالفا بعض الناس في القسم للبكر ولثيب وقال يقسم لها إذا دخلها كما يقسم لغيرها لا يقام عند واحدة منهما شيء إلا أقسم عند الأخرى مثله فقلت له قال الله تبارك وتعالى « قد عدنا ما فرضنا عليهن في أزواجه » أفنجد السبيل إلى علم ما فرض الله جملة أنها أثبت وأفوم في الحجة من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال لا وذكرت له حديث أم سلمة قال فبني بيني وبينك أليس قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وإن شئت ثلثت عندك ودرت » قلت ما قال قر يعطها في سبع شيئا إلا أعدها أنه يعطى غيرها مثله فقلت له : إنها كانت ثيبا فلو يكن لها إلا ثلاث فقال لها إن أردت حق البكر وهو أعلى حقوق النساء

(١) قوله : بما هو أعظم إلخ هكذا في النسخ . وانظر .

(٢) من هنا إلى ترجمة ( الشافعي بين الزوجين ) انفراد يمدنا نسخة سقيمة ، فليعلم . كتيبه مصححه .

وأشرفه عندهن بعفوك حلق إذا لم تسكنوا بكرا فيسكون لك سبع فقلت وإن لم تريد عفوه وأردت حلق فهو ثلاث قال فهل له وجه غيره ؟ قلت لا إنما خبر من له حق يشركه فيه غيره من أن ينزل من حقه فقلت له يلزمك أن تقول مثل ماقلت لأنت زعمت أنك لا تحالف الواحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ما لم يخالفه مثله ولا تعلم مخالفه له والسنة أقرم لك من قوله فتركها وقوله .

### قسم النساء إذا حضر السفر

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله تعالى : أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع عن ابن شهاب عن عبيد الله عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفرا أفرع بين نسائه فأبتهن خرج سهمها خرج بها وهذا أقول إذا حضر سفر المرأة وله نسوة فأراد إخراج واحدة للتخفيف من مؤنة الجميع والاستغناء بها فحقن في الخروج معه سواء فيقرع بينهن فأبتهن خرج سهمها للخروج خرج بها فإذا حضر قسم بينها وبينهن ولم يحسب عليها الأيام التي غاب بها ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله وقد ذكر الله جل وعز القرعة في كتابه في موضعين فكان ذكرها موافقا لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الله تبارك وتعالى « وإن يونس ابن المرسلين » إلى « المدحسين » وقال « وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم » الآية ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله وقف الفلك بالدين ركب معهم يونس فقالوا إنما وقف ثراك فيه لا نعرفه فيقرع فأبتهن خرج سهمها ألقى فخرج سهم يونس فألقى فالتفته الحوت كما قال الله تبارك وتعالى ثم تداركه بعفوه جل وعز فأما مريم فلا يعدو الملقون لأقلامهم يقرعون عليها أن يكونوا سواء في كفالتها لأنه إنما يفارعه من يدلي بحق فيها يفارعه ولا يعدون إذا كان أرفق بها وأجمل في أمرها أن تكون عند واحد لا يتداولها كلهم مدة مدة ويكونوا يقسموا كفالتها فهذا أشبه بمعناها عندنا والله أعلم فافترعوا أيهم يتولى كفالتها دون صاحبه أو تكون يدافعوها لئلا يلزم مؤنة كفالتها واحدا دون أصحابه وأما ما كان فقد افترعوا لئلا يفرد بكفالتها أحدهم ويغلو منها من بقى ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله فلما كان المعروف لنساء الرافق بالنساء أن يخرج بواحدة منهن ممن في مثل هذا المعنى ذوات الحق كلهن فإذا خرج سهم واحدة كان السفر لها دونهن وكان هذا في معنى القرعة في مريم وقرعة يونس حين استوت الحقوق أفرع لئلا يفرد واحدة دون الجميع .

### الخلاف في القسم في السفر

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله تعالى : فقلنا بعض الناس في السفر وقال : هو والحضر سواء وإذا أفرع فخرج واحدة ثم قدم قسم لسلك واحدة منهن من عدد الأيام مثل ما غاب بالتي خرج بها فقلت له أليكون المرأة أن يخرج بامرأة بلا قرعة ويعدل ذلك في الحضر ويقسم معها أياما ثم يقسم للنسوة سواها بعد تلك الأيام ؟ قال نعم قلت له فما معنى القرعة إذا أوفى كل واحدة منهن مثل عدد الأيام التي غاب بالتي خرجت قرعتها وكان له إخراجها بغير قرعة أنت رجل خالفت الحديث فأردت التشبيه على من سمعك بخلافه فلم يغف خلافتك علينا ولا أراه يغني على عالم ؟ قال فرق بين السفر والحضر قلت فرق الله بينهما في قصر الصلاة في السفر ووضع الصوم فيه إلى أن يقضى وفرو رسول الله صلى الله عليه وسلم في التطوع في السفر فضلى حيث توجهت به راحته راكبا وجمع فيه بين الصلاة ورخص الله فيه في التيمم بدلا من الماء أقرأيت لو عارضتك معارض في القبلة فقال قد أمر الله تبارك وتعالى بالتوجه

إلى البيت والنافذة والمرض في ذلك سواء عندك بالأرض مسافرا كان صاحبها أو معها فكيف قلت للراكب صل إن شئت إلى غير القبلة : قال أقول صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى غير القبلة قلت فنقول لك فلا قول ولا قياس مع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا قلت ولا فرق بينه وبين مثله قال لا وهذا لا يكون إلا من جاهل قلنا فكيف كان هذا منك في القرعة في السفر؟ قال إني قلت لعله قس؟ قلت فإن قال لك قائل فاعلم الذي روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى قبل المشرق في سفر قاله في سفر إذا استقبل فيه المشرق فكيف قلت قال لا تخفى عليه القبلة وهو لا يقول صلى نحو المشرق إلا وهو خلاف القبلة قلت فهو إذا أفرغ لم يقسم بعدد الأيام التي غاب بآتي خرجت قرعتها .

### نشوز الرجل على امرأته

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « الرجال قوامون على النساء » إلى قوله « سبيلا » ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى عز وجل « واللاتي يخافون نشوزهن » يحتمل إذا رأى اللات في إيغال المرأة وإقبالها على النشوز مكان للخوف موضع أن يعظها فإن أبدت نشورا هجرها فإن أقامت عليه ضربها وذلك أن العظة مباحة قبل الفعل المكروه إذا رويت أسبابه وأن لا مؤنة فيها عليها تضربها وأن العظة غير محرمة من المرأة لأخيه فكيف لامرأته ؟ والمهجرة لا تسكون إلا بما يحل به المهجرة لأن المهجرة محرمة في غير هذا الموضع فوق ثلاث والضرب لا يكون إلا ببيان الفعل والآية في عظة والمهجرة والضرب على بيان الفعل يدل على أن حالات المرأة في اختلاف ما تعاتب فيه وتعاقب من العظة والمهجرة والضرب مختلفة فإذا اختلفت فلا يشبه معناها إلا ما وصفت ( قال الشافعي ) رحمه الله عليه وقد يحتمل قوله « يخافون نشوزهن » إذا نشزن فحقت لجأجهن في النشوز أن يكون لهن جمع العظة والمهجرة والضرب ( قال ) وإذا رجعت الناشز عن النشوز لم يكن لزوجها هجرتها ولا ضربها لأنه إنما أوجها له بالنشوز فإذا زالته فقد زالت المعنى الذي أوجها له به ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى وإنما قلنا لا يقسم المرأة المتمتعة من زوجها<sup>(١)</sup> التنبيه عنه يأن الله لزوجها بهجرتها في الضجع وهجرتها فيه اجتنابها لم تحرم والله أعلم أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن ابن شهاب عن عبد الله بن عبد الله بن عمر عن إياس بن عبد الله بن أبي دباب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تضربوا إماء الله » قال فأنما عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال يا رسول الله ذر النساء على أزواجهن فأذن في ضربهن فأطاف بآل محمد عليه الصلاة والسلام ساء كثير كلهن يشتكين أزواجهن فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لقد أطاف الليلة بآل محمد نساء كثير أو قال سبعون امرأة كلهن يشتكين أزواجهن فلا تحدون أولئك خبركم » ( قال الشافعي ) رحمه الله ففعل لهم الضرب وجعل لهم العفو وأخبر أن الخيار ترك الضرب إذا لم يكن لله عليها حد على الوالي أخذه وأجاز العفو عنها في غير حد في الخير الذي تركت حظها وعصت ربها ( قال الشافعي ) رحمه الله وقول الله تبارك وتعالى « وللرجال عليهن درجة »<sup>(٢)</sup> مما وصف الله وذكرنا من أن له عليها في بعض الأمور مالم يس لها عليه ولها في بعض الأمور عليه مالم يس له عليها من حد مؤنتها وما أشبه ذلك .

(١) قوله : التنبيه عنه الخ كذا في الأصل . وانظر . كتبه مصححه .

(٢) قوله : مما ، أي هذه الآية والحمد لله فيها في الآية . وانظر .

## مالا يحل أن يؤخذ من المرأة

( قال الشافعي رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى ذكره «وعاشروهن بالمعروف» إلى قوله «ميتا غليظا» فرض الله عشرتها بالمعروف وقال عز وجل «فإن كرهتموهن» فدل على أنه أباح حبسها مكروهة واكتفى بالشرط في عشرتها بالمعروف لا أنه أباح أن عاشرها مكروهة غير المعروف ثم قال «وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج» الآية دألم أنه إذا كان الأخذ من الزوج من غير أمر من المرأة في نفسها ولا عشرتها ولم تطب نفسها بترك حقها في القسم لها وماله فليس له منعها حقها ولا حبسها إلا بعروف وأول المعروف تأدية الحق وليس له أخذ مالها بلا طيب نفسها لأن الله تبارك وتعالى إنما أذن بتخليتها على ترك حقها إذا تركه طيبة النفس به وأذن بأخذ مالها بموسومة غارقة بطيب نفسها فقال «وأتوا النساء صدقاتهن نحلة» إلى قوله «سريتا» وقال «وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا» الآية وهذا إذن بحبسها عليه إذا طابت بها نفسها كما وصفت قول الله تعالى «وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض» حظر لأخذه إلا من جهة الطلاق قبل الإفتاء وهو الدخول فأخذ نصفه بما جعل له وأنه لم يوجب عليه أن يدفع إلا نصف المهر في تلك الحال وليس يحظر منه إن دخل أن يأخذه إذا كان ذلك من قبلها وذلك أنه إنما حظر أخذه إذا كان من قبل الرجل فأما إذا كان من قبلها وهي طيبة النفس به فقد أذن به في قول الله تبارك وتعالى «فإن ختم أن لا يقي حدود الله فلا جناح عليهما فيها افتدت به» والحال التي أذن به فيها مخالفة الحال التي حرمه فيها فإن أخذ منها شيئا على طلاقها فأقر أنه أخذ بالإضرار بها مضى عليه الطلاق ورد ما أخذ منها وكان له عليها الرجعة إلا أن يكون طلقها ثلاثا .

## الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته

( قال الشافعي رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «الطلاق مرتان» إلى قوله «فما افتدت به» )  
( قال الشافعي رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «فإن خافا أن لا يقي حدود الله فلا جناح عليهما فيها افتدت به» )  
يخافا أن لا يقي حدود الله فإن خافا أن لا يقي حدود الله فلا جناح عليهما فيها افتدت به « وأباح لها إذا انقضت عن حد الاتي حرم أموالهن على أزواجهن لحوف أن لا يقي حدود الله أن يأخذ منها ما افتدت به لم يحدد في ذلك أن لا يأخذ إلا ما أعطاه ولا غيره وذلك أنه يصير حيث كاليبيع والبيع إنما يحل ما تراضى به الشبان ما لاحد في ذلك بل في كتاب الله عز وجل دلالة على إباحة ما كثر منه وقد لقوله «فلا جناح عليهما فيها افتدت به» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة أن حبيبة بنت سهل أخبرتها أنها كانت عند ثابت بن قيس بن شماس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج إلى صلاة الصبح فوجد حبيبة بنت سهل على بابه في العاس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من هذه» فقالت أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله فقال «ما شألك؟» قالت لا أنا ولا ثابت بن قيس أزوجها فلما جاء ثابت بن قيس قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر» فقالت حبيبة يا رسول الله كل ما أعطاني عندي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «خذ منها» فأخذ منها وجلست في أهلها أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله قال أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن حبيبة أنها جاءت تشكر شيئا يدهنها في العاس ثم ساق الحديث بمعنى حديث مالك وقول الله تبارك وتعالى «إلا أن يخافا أن لا يقي حدود الله» يحتمل أن يكون الابتداء بما يخرجهما إلى خوف أن لا يقي حدود الله

من المرأة بالامتناع من تأدية حق الزوج والكرهية له أو عارض منها في حب الخروج منه من غير بأس منه ومعتل أن يكون من الزوج وما وجدنا حكمه لا يحرم أن يأخذ الزوج من المرأة شيئاً إذا أراد استبدال الزوج مكان زوج استدلنا أن الحال التي أباح بها للزوج الأخذ من المرأة الحال المخالفة الحال التي حرم بها الأخذ تلك الحال هي أن تكون المرأة المبذلة المائعة لأكثر ما يجب عليها من حق الزوج ولم يكن له الأخذ أيضاً منها حتى يجمع أن تتطلب القدية منه لقوله عز وجل « فلا جناح عليهما فيما اقتدت به » واقتداؤها منه شيء تعطيه من نفسها لأن الله عز وجل يقول « وإن خفتم مشاق بينهما » الآية فكانت هذه الحال التي تخالف هذه الحال وهي التي لم تبذل فيها المرأة المهر والحال التي يتداعيان فيها الإساءة لا تفر المرأة أنها منها ( قال الشافعي ) وقول الله تبارك وتعالى « إلا أن يخافا أن لا يقيا حدود الله » كما وصفت من أن يكون لها فعل تبدأ به المرأة يخاف عليهما فيه أن لا يقيا حدود الله لأن خوفاً منهما بلا سبب فعل ( قال الشافعي ) وإذا ابتدأت المرأة بترك تأدية حق الله تعالى ثم نال منها الزوج ماله من أدب لم يعرم عليه أن يأخذ القدية وذلك أن حبيبة جاءت تشكو شيئاً يدينها نالها به ثابت ثم أمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقتدي وأذن لثابت في الأخذ منها وذلك أن الكراهة من حبيبة كانت لثابت وأنها تطوعت بالعداء ( قال الشافعي ) وعدتها إذا كان دخل بها عدة مطلقاً<sup>(١)</sup> وكذلك كل نكاح كان بعد فسحاً أو طلاقاً صحيحاً كان أو فاسداً فالعدة أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن طائوس عن ابن عباس رضي الله عنه في رجل طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه بعد فقال يتزوجها إن شاء لأن الله عز وجل يقول « الطلاق مرتان فإمساك بعرو أو تسريح بإحسان » إلى قوله « أن يتراجعا » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عمرو عن عكرمة قال كل شيء أجازته المال فليس بطلاق أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن<sup>(٢)</sup> جهمان مولى الأسفيين عن أم بكرة الأسلية أنها اختلعت من زوجها عبد الله بن أسيد ثم أتيا عثمان في ذلك فقال هي تطليقة إلا أن تكون سميت شيئاً فهو ما سميت ( قال الشافعي ) ولا أعرف جهمان ولا أم بكرة بشيء ثبت به خبرها ولا برده ، ويقول عثمان تأخذ وهي تطليقة وذلك أني رجعت الطلاق من قبل الزوج ومن ذهب مذهبه ابن عباس كان شديداً أن يقول قول الله تبارك وتعالى « فلا جناح عليهما فيما اقتدت به » يدل على أن القدية هي فسح ما كان له عليها وفسح ما كان عليها لا يكون إلا بفسح العقد وكل أمر نسب فيه التفرقة إلى الفساح القدح لم يكن طلاقاً وإنما الطلاق ما أحدث والعقد قائمة بعينها وأحب من قال هذا منه إنما أرادوا أن الخلع يكون فسحاً إن لم يسم طلاقاً وليس هكذا حكم طلاق غيره فهو يفارق الطلاق بأنه مأذون به للغير العدة وفي غير شيء ( قال الشافعي ) ومن ذهب المذهب الذي روى عن عثمان أشبه أن يقول العقد كان صحيحاً فلا يجوز فسحه وإنما يجوز إحداث طلاق فيه فإذا أحدث فيه فرقة عدت طلاقاً وحسبت أقل الطلاق إلا أن يسمى أكثر منها وإنما كان لأرجعة لأنه أخذ عوضاً والعوض هو ثمن فلا يجوز أن يملك الثمن ويملك المرأة ومن ملك ثمناً لشيء خرج منه لم يكن له الرجعة فيها ما لم يمسكه غيره ومن قال : هذا معارضة معارض بقول ابن عباس قال أو لست أجد العقد الصحيح ينسخ في ردة أحد الزوجين . وفي الأمة تعتق وفي امرأة العتق تختار فراقه وعند بعض المدنيين في المرأة يرحل بها جنين أو جذام أو برص والرجل يوجد به أحد ذلك فيكونان بالخيار في النكاح أو التفرقة وإنما

(١) قوله : وكذلك كل نكاح يقع كذا في الأصل ولعل فيه تحريفاً ، فانظر .

(٢) قوله : جهمان ضبطه في الخلاصة ضم الجيم وفتح الهاء وفي السند « جهمان » بتقديم الجيم على الهاء ومثله في المذهب .

الفرقة فسخ لا إحداث طلاق فإذا أذن الله تبارك وتعالى بالفدية وأذن بها رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت دسحة ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) إن أعطته ألفاً على أن يطلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً ثرمة مطلق ولا رجعة له في واحدة ولا اثنتين للثمن الذي أخذه منها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإذا اختلعت منه ثم طلقها في العدة لم يلزمها طلاق وذلك أنها غير زوجة ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإذا كان في حكم الله أن لا يؤخذ من المرأة في الخلع إلا بطيب نفسها (١) ولا يؤخذ من أمة خلع بإذن سيدها لأنها ليست تملك شيئاً ولا يؤخذ من محجور عليها من الحرائر إنما يؤخذ مال امرأة جائرة الأمر في مالها بالبلوغ والرشد والحرية .

### الخلاف في طلاق المختلعة

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى فخالفتنا بعض الناس في المختلعة فقال إذا طلقت في العدة لحقها الطلاق فساءله هل يروى في قوله خبراً ؟ فذكر حديثاً لا تقوم بثله حجة عندنا ولا عنده فقلت هذا عندنا وعندك غير ثابت (٢) قال قد قال بعض التابعين عندك لا يقوم به حجة لو لم يخالفهم غيرهم قال فما حجتك في أن الطلاق لا يلزمها ؟ قلت حجتى فيه من القرآن والآثر والإجماع على ما يدل على أن الطلاق لا يلزمها قال وأين الحجة من القرآن ؟ قلت قال الله تعالى «والذين يرمون أزواجهن» إلى آخر الآيتين وقال الله تبارك وتعالى «الذين يؤلون من نسائهم» الآية وقال «والذين يظاهرون منكم من نسائهم» الآية وقال «ولكم نصف مازك أزواجكم» وقال عز وجل «ولهن الربع مما تركن» أفرأيت لو قذفها بإلغائها ؟ أو آلى منها يلزمه الإيلاء ؟ أو نظاهر منها يلزمه الظهار أو ماتت أيرثها أو مات أثرته ؟ قال لا قلت ألا أن أحكام الله تبارك وتعالى هذه الحجة تدل على أنها ليست بزوجة ؟ قال نعم قلت وحكم الله أنه إنما تطلق الزوجة لأن الله تبارك وتعالى قال «إذا نكحتهم المؤمنات ثم طلقتموهن» قال نعم فقلت له كتاب الله إذا كان كما زعمنا وزعمت يدل على أنها ليست بزوجة وهى خلاف قولكم أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس وابن الزبير أنهما قالوا في المختلعة يطلقها زوجها قال لا يلزمها طلاق لأنه طلق مالا يملك وأنت تزعم أنك لا تخالف واحداً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم إلا إلى قول مثله فخالفت ابن عباس وابن الزبير معاً وآيات من كتاب الله تعالى ما أدري لعل أحداً لو قال مثل قولك هذا لقلت له ما يحل لك أن تتكلم في العلم وأنت تجهل أحكام الله ثم قلت فيها قولاً لو لمخاطبات فقلته كنت قد أحسنت الخطأ وأنت تنسب نفسك إلى النظر قال وما هذا القول ؟ قلت زعمت أنه إن قال للمختلعة أنت بنة وبرية وخليفة بنوى الطلاق لم يلزمها الطلاق وهذا يلزم الزوجة وأنه إن آلى منها أو نظاهر أو قذفها لم يلزمها ما يلزم الزوجة وأنه إن قال كل امرأة له طالق ولا يبنوها ولا غيرها طلق نسأوه ولم تطلق هى لأنها ليست بامرأة له ثم قلت وإن قال لها أنت طالق طلقت فكيف يطلق غير امرأته .

### الشقاق بين الزوجين

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى «وإن خفتم شقاق بينهما» الآية قال الله أعلم بمعنى ما أراد من خوف الشقاق الذى إذا بلغناه أمره أن يمت حكماً من أهله وحكماء من أهلها (٣) والذى يشبه ظاهر الآية فما عم الزوجين معاً

(١) قوله : ولا يؤخذ من أمة الخ كذا في الأصل ، ولعل وجه العبارة « ولا يؤخذ من أمة مال خلع إلا بإذن سيدها » وانظر . كتيبه مصححه .

(٢) قوله : قال فقد قال الخ كذا في النسخة التى انقردت بهذه الزيادة ، ولعل فيها سقطاً ، فانظر .

(٣) قوله : والذى يشبه ، إلى قوله والتباين كذا في الأصل ، وانظر . كتيبه مصححه .

حتى يشته فيه حالهما الآية وذلك أتى وجدت الله عز وجل أذن في نشوز الزوج أن يضطاعا ومن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك وأذن في نشوز المرأة بالضرب وأذن في خوفهما أن لا يقعا حدود الله بالخلع ودلت السنة أن ذلك برضا من المرأة وحظر أن يأخذ الرجل بما أعطى شيئا إذا أراد استبدال زوج مكان زوج فلما أمر فيمن خفنا الشقاق بينه بالحكمين دل ذلك على أن حكمهما غير حكم الأزواج غيرها وكان بعرفهما إيجابا لأزواج أن يشته حالهما في الشقاق فلا يفعل الرجل السفيع ولا تخرفة ولا المرأة تأثرة الحق ولا القدية أو تكون القدية لا تجوز من قبل مجاوزة الرجل ماله من أدب المرأة وتباين حالهما في شقاق وتبديل هو ما يصيران فيه من القول وفعل حتى مالا يحل لهما ولا يحسن ويتبعان كل واحد منهما من الرجعة وبهذين لم يلبس لهما ولا يعطيان حقا ولا يتلوغان ولا واحد منهما بأمر يصيران به في معنى الأزواج غيرها فإذا كان هكذا بحث حكم من أهله وحكم من أهله ولا يبحث الحكمين إلا ما يؤمر به وبرضا الزوجين وبوكهما الزوجان بأن يجمعوا أو يفرقا إذا رأيا ذلك أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله قال أخبرنا الثقي عن أيوب عن محمد بن سيرين عن عبيدة عن علي بن حمزة **«لَا يَأْتِي»** وإن حدثت شقاق بينهما فابتعوا حكم من أهله وحكم من أهله **«ثم قال للحكمين هل تديران ما عليكما عليكما إن رأيته أن يجمع»** أن يجمعوا وإن رأيته أن يفرقا قالت المرأة رضيت بكتاب الله بما عني فيه ولي وقال رجل أما الفرفة فلا فقال علي رضي الله عنه كذبت والله حتى تفر بيني الذي أقرت به قال فقول علي رضي الله عنه يدل على ما وصفت من أن ليس للحاكم أن يبحث حكمين دون رضا المرأة والرجل بحكمهما وعلى أن الحكمين إنما هما وكيلان للرجل والمرأة بالنظر بينهما في الجمع والفرقة فإن قال قائل خالف على ذلك قلنا لو كان الحكم إلى عي رضي الله عنه دون الرجل والمرأة بحث هو حكمين وإنما **«يَبْتَغُوا»** حكمين فإن قال قائل فقد يخطم أن يقول ابشرا حكمين فيجوز حكمهما بتسمية الله إيهما حكمين كما يجوز حكم الحاكم الذي يصدره الإمام فمن ساء الله تبارك وتعالى حاكما أكثر معنى أو يكونا كالتابعين إذا دفعوا شيء إلى الإمام أنفذه عليهما أو يقول ابشرا حكمين أي دلوني منكم على حكمين صالحين كما تملكون على **«تدب»** الشهادة فلما الظاهر ما وصفنا وبني يجمع من أن نخول عنه مع ظهوره أن قول علي رضي الله عنه تزوج كذبت والله حتى تفر بيني الذي أقرت به يدل على أنه ليس للحكمين أن يحكما إلا بأن يفوض الزوجان ذلك إليهما وذلك أن المرأة فوضت واستمتع الزوج من تفويض الطلاق فقال علي رضي الله عنه كذبت حتى تفر بيني الذي أقرت به بالذهب إلى أنه لا يفرق لم يلزمه الطلاق وإن رآها ولو كان يلزمه طلاق بأمر الحاكم أو تفويض المرأة لقال له لا أبالي أفرقت أم سكنت وأمر الحكمين أن يحكما بما رأيا أخبرنا مسدد بن خالد عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة أنه سمع يقول تزوج غنيم بن أبي طالب فاطمة بنت عتبة بن ربيعة قالت أصبر لي وأتفق عليك فكان إذا دخل عليها قالت أين عتبة بن ربيعة أين شبة بن ربيعة فيسكت حتى يدخل عليها يوما وهو برم فقالت أين عتبة بن ربيعة أين شدة بن ربيعة فقال علي يسارك في النار إذا دخلت فشدت عليها ثيابها فجمعات عين فذكرت له ذلك كله فأرسل ابن عباس وعموية فقال ابن عباس لأخرفن بينهما وقال وعموية ما كنت لأخرف بين شيئين من بني عبد مناف قال فأتينا فوجدنا قد شدا عاتقهما بأوثارهما وأصاعدا أسرها وهذا يشبه ما روى عن علي رضي الله عنه **«ألا يرى أن الحكمين ذهبا وابن عباس»** قول أخرف بينهما وعموية يقول لا أخرف بينهما فلما وجداه قد استدلما رجعا وذلك أن استدلما بينهما يدل على أنهم لو جادعا فسد وكاهما فرجعا ولم تعد المرأة ولا الرجل إلى الشقاق عندهما **( قال الشافعي )** رحمة الله عليه ولو عاد الشقاق عادا للحكمين ولم تكن الأولى أولى



من الثانية فإن شأنها بعد مرة ومرتين وأكثر واحد في الحكيم . وإذا كان الخبر يدل على أن معنى الآية أن يجوز على الزوجين وكالة الحكيم في الفرقة والاجتماع بالتفويض إليهما دل ذلك على جواز الوكالات وكانت هذه الآية للوكالات أصلاً والله أعلم . ودل ذلك على أن للامام أن يولي الحكم دونه من ليس بإيه إلا بتوليته إياه وأن يولوا الحكم في بعض الأمور دون بعض لأن هذا حكم خاص ( قال ) ولو فوضنا مع الخلع والفرقة إلى الحكيم الأخذ بكل واحد منهما من صاحبه كان على الحكيم الاجتهاد إن رأيا الجمع في الأخذ لأحدهما من صاحبه فيما يريانه صلاحاً لها إذا كان الأغلب عندهما بعد معرفة أخلاقيتهما وبذاهيتهما أن ذلك أصلح لأمرهما والأخذ من مال أحدهما لصاحبه وكان تفويض ذلك إليهما مثل الفرقة أو أولى من الفرقة بينهما فإذا جازت توليتهما لها الفرقة جاز الأخذ بتوليتهما وعلى السلطان إن لم رضا بحكيم عندي أن لا يجبرهما على حكيم وإن يحكم عليهما فيأخذ لكل واحد منهما من صاحبه من نفقة وقسم ويحجر المرأة على ما عليها وكل واحد منهما على ما يلزمه وله أن يعاقب أيهما رأى إن استعجب قدر ما يستوجب ولو قال قائل يجبرها السلطان على الحكيم كان مذهبا .

### حبس المرأة لميراثها

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرهها ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتينكموهن » إلى « كثير آ » ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل أنزلت في الرجل يكره المرأة فيمنعها كراهية لها حق الله في عسرتها بالعرف وبجسدها ما عاها لحظاً ليرثها من غير طيب نفس منها يماسكه إياها على المنع فعزم الله تعالى ذلك على هذا المعنى وحرم على الأزواج أن يعضلوا النساء ليذهبوا ببعض ما آتين واستثنى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وإذا أتين بفاحشة مبينة وهي الزنا فأعطين ببعض ما آتين ليفارقن حل ذلك إن شاء الله تعالى ولم تكن معصيتهن الزوج فيما يجب له بغير فاحشة أولى أن نحل ما أعطين من أن يعصين الله والزوج بالزنا وأمر الله في اللاتي يكرههن أزواجهن ولم يأتين بفاحشة أن يعائن بالعرف وذلك بتأدية الحق وإجمال العشرة . وقال « فإن كرهتموهن فعسى أن تسكروهن شيئاً » الآية ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى فأباح عسرتهم على الكراهية بالعرف وأخبر أن الله عز وجل قد يجعل في الكره خيراً كثيراً والخير الكثير الأجر في الصبر وتأدية الحق إلى من يكره أو التطول عليه وقد يغتبط وهو كره لها بأخلاقها ودينها وكفائتها وبذلها وميراث إن كان لها وتصرف حالاتها إلى الكراهية لها بعد العتقة بها .

### الفرقة بين الأزواج بالطلاق والفسخ

أخبرنا الربيع : قال أخبرنا الشافعي قال الفرقة بين الزوجين وجوه يجمعها اسم الفرقة ويترق بها أسماء دون اسم الفرقة فمنها الطلاق ، والطلاق ما ابتدأه الزوج فأوقعه على امرأته بطلاق صريح أو كلام يشبه الطلاق يريد به الطلاق ، وكذلك ما جعل إلى امرأته من أمرها فطلقت نفسها أو إلى غيرها فطلقها فهو كطلاقه لأنه بأمره وقع وهذا كله إذا كان الطلاق فيه من الزوج أو ممن جعله إليه الزوج واحدة أو اثنتين فالزوج يملك فيه رجعة الطالقة ما كانت في عدة منه ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وكذلك إل آلى من امرأته فطلاق أو قال لامرأته أنت طالق البتة فصاف ما أراد إلا واحدة أو أنت خلية أو بائن أو برة فصاف ما أراد إلا واحدة فهي واحدة يملك الرجعة لا يكون من هذا شيء بائن أبداً إن كانت الزوجة مدخولاً بها ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : فقال لي

بعض الناس ما ألحجة فيها قلت ؟ قلت الكتاب والسنة والآثار والقياس قال : فأوجدني ما ذكرته قلت قال الله تبارك وتعالى « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف » الآية وقال تعالى ذكره « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » إلى قوله « إصلاحا » وقلت أما يتبين لك في هاتين الآيتين أن الله تبارك وتعالى جعل لكل مطلق لم يأت على جميع الطلاق الرجعة في العدة ولم يخص مطلقا دون مطلق ولا مطلقة دون مطلقة . وأن الله تبارك وتعالى إذا قال « فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » فأما أمر بالإمساك من له أن يمساك والتسريح من له أن يسرح قال : فما التسريح ههنا ؟ قلت ترك الحبس بالرجعة في العدة تسريح بتقدم الطلاق وقلت له : إن هذا في غير هاتين الآيتين أيضا كقوله هاتين الآيتين قال فاذكره ؟ قلت قال الله عز وجل « وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف » إلى قوله « لتتدوا » قال فما معنى قوله « فبلغن أجلهن » ؟ قلت معنى والله تعالى أعلم قاربين بلوغ أجلهن ، قال وما الدليل على ذلك ؟ قلت الآية دليل عليه لقول الله عز وجل « فأمسكوهن بمعروف أو تسرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتتدوا » فلا يؤمر بالإمساك والسراح إلا من هذا إليه ثم شرط عليهم في الإمساك أن يكون بمعروف وهذه كآية قبلها في قوله « فبلغن أجلهن » قال وتقول هذا العرب ؟ قلت نعم نقول للرجل إذا قارب البلد يريد أو الأمر يريد قد بلغته وتقول إذا بلغه . وقلت له قال الله تبارك وتعالى « فأمسكوهن بمعروف أو تسرحوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم » قال فلم قلت : إنها تكون للأزواج الرجعة في العدة قبل التطليقة الثالثة ؟ فقلت له لا بين الله عز وجل في كتابه « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره » إلى « أن يتراجعا » قال فلم قلت في قول الله تعالى في المطلقات « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو تسرحوهن بمعروف » إذا قاربين بلوغ أجلهن ؟ وقلت في قول الله عز وجل في الثوفي عنها زوجها « فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيها فعلن في أنفسهن من معروف » هذا إذا قضين أجلهن والكلام فيهما واحد ( قال الرازي ) رحمه الله تعالى : فقلت له « بلغن أجلهن » بمثل قاربين البلوغ وبلغن فرغن بما عليهن فكان سباق الكلام في الآيتين دليلا على فرق بينهما لقول الله تبارك وتعالى في الطلاق « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو تسرحوهن بمعروف » وقال « ولا تمسكوهن ضرارا لتتدوا » فلا يؤمر بالإمساك إلا من يجوز له الإمساك في العدة<sup>(١)</sup> فيمن ليس لمن أن يفعل في أنفسهن ما شئن في العدة حتى تنقضي العدة وهو كلام عربي هذا من أبيه وأقله خفا ، لأن الآيتين تدلان على افتراقهما بسباق الكلام فيهما . ومثل قول الله تعالى ذكره في الثوفي في قوله تعالى « ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله » حتى تنقضي عدتها فيحل نكاحها ( قال الرازي ) رحمه الله تعالى : فقال وما السنة فيه ؟ قلت أخبرني عمي محمد بن علي عن عبد الله بن علي بن السائب عن نافع بن هجر بن عبد يزيد أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سبيعة المزنية البتة ثم أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إني طلق امرأتني سبيعة البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « والله ما أردت إلا واحدة » فقال ركانة والله ما أردت إلا واحدة فردها إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلقها الثانية في زمان عمر والثالثة في زمان عثمان قال : فما أثر فيه ؟ قلت : أو يحتاج مع حكم الله تبارك وتعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم إلى غيرها ؟ فقال إن كان عندك أثر فلا عليك أن تذكره قلت أخبرنا سفيان ابن عيينة عن عمرو أنه سمع محمد بن عباد بن جعفر يقول أخبرني المطلب بن حنطب أنه طلق امرأته البتة ثم أتى

(١) قوله : فيمن ليس لمن أن يفعل في أنفسهن ما شئن في العدة ، هذه زيادة ائردت بها نسخة من النسخ التي

عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فذكر ذلك له فقال ماحلك على ذلك ؟ قال قد فعلته قال ففرا ؟ ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به لكان خيرا لهم وأشد ثبثا » ماحلك على ذلك ؟ قلت قد فعلته قال أمسك عليك امرأتك فإن الواحدة لا تبث ( قال الشيخ إني ) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن أبي سلمة عن سليمان ابن يسار أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال للثومة مثل قوله للعطاب . أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا الثقة عن الليث عن بكير بن الأشج عن سليمان بن يسار أن رجلا من بني زريق طلق امرأته البتة فقال له عمر : احلف فقال أنرتي يا أمير المؤمنين أفغ في الحرام والنساء كثير ؟ فقال له احلف فحلف ( قال الشيخ إني ) أخبرنا سعيد القداح عن ابن جريج أنه قال لعطاء البتة فقال بدين فإن كان أراد ثلاثا فهي ثلاث وإن أراد واحدة فهي واحدة ( قال الشيخ إني ) أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عطاء أن شريحا دعاه بعض أمرائهم فسأله عن رجل قال لامرأته أنت طالق فاستغفاه شريح فأبى أن يعفيه فقال أما الطلاق فسنة ، وأما البتة فبدعة ، فأما السنة فالطلاق فأمضوها وأما البدعة فالبتة فقلدوه بإهاها ودينوه فيها ( قال الشيخ إني ) رحمه الله تعالى أخبرنا : سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء الرجل يقول لامرأته أنت خلية أو خاوت مني وقوله : أنت بريئة أو برئت مني أو يقول أنت بائنة أو بنت مني قال سواء قال عطاء . أما قوله أنت طالق فسنة لا يدين في ذلك وهو الطلاق قال : ابن جريج قال عطاء أما قوله أنت بريئة أو بائنة ؟ فذلك ما أحدثوا فيدين فإن كان أراد الطلاق فهو الطلاق ولا فلا ( قال الشيخ إني ) أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه قال في قوله أنت بريئة أو أنت بائنة أو خلية أو برئت مني أو بنت مني قال بدين ، أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أنه قال إن أراد الطلاق فهو الطلاق كقوله أنت على حرام ( قال الشيخ إني ) رحمه الله تعالى : قال لنا الوجه الذي ذكرت التي تكون بها الفرقة بين الزوجين ؟ فقلت له كل ما حكم فيه بالفرقة وإن لم ينطق بها الزوج ولم يردها وما لو أراد الزوج أن لا توقع عليه الفرقة أوقع فبهذه فرقة لا تسمى طلاقا لأن الطلاق ليس من الزوج وهو لم يلقه ولم يرده بل يريد رده ولا يرد قال : ومثل ماذا ؟ قلت مثل الأمة تعتق عند العبد فتختار فراقه ومثل المرأة تكون عند العنين فيؤجل سنة فلا يسف تختار فراقه فهاتان الفرقتان وإن كانتا صيرتا للرأيتين بعة العبودية في الزوج والعجز فيه وليس أن الزوج طلق ، ومثل ذلك أن تزوج المرأة الرجل فينسب حراً فيوجد عبداً فتخير فتفارقه ويزوجها الرجل فتجده أجمد أو مجنونا أو أهرس فتختار فراقه قال : أفنتد شئنا من هذا طلاقاً ؟ قلت لا هذا فسحق عقد النكاح لا إحداث طلاق فيها ، ومثل الزوجين يسلم أحدهما ولا يسلم الآخر حتى تنقضي العدة ( قال الشيخ إني ) رحمه الله : قال وما يشبه هذا ؟ قلت العبد يبتاعه فيظهر منه على عيب فيكون له رده بالعيب ورده فسحق العقد الأول وليس استئناف بيع فيه ولا يجوز أن يستأنف بيعا بغير رضا المردود عليه وهذا كله فرقة من المرأة وفرقة المرأة بغير نكاح الزوج إياها لا تكون إلا نسخ عقد النكاح لأن الطلاق الذي حمله الله تعالى ثلاثا لا يحل النساء بعده إلا بزواج وهو إلى الرجال لا إلى النساء قال فهل من شيء فرقة غير هذا ؟ قلت نعم كل ما عقد فاسدا من نكاح مثل نكاح بغير ولي ونكاح العبد بغير إذن سيده ونكاح الأمة بغير إذن سيدها فكل ما وقع من النكاح كله ليس بتمام محل فيه الجساع بالعقد ويقع البراث بين الزوجين ولا يكون لاحد فسخه زوج ولا زوجة ولا ولي فكل ما كان هكذا فالنكاح فيه فاسد يفرق العدة ولم تعد الفرقة طلاقاً ولكنه فسح العقد . قال فهل من تفرقة غير هذا ؟ قلت نعم ردة أحد الزوجين أو إسلام أحدهما والآخر مقيم على الكفر وقد حرم الله على الكافرين أن يشركوا المؤمنين وعلى المؤمنين غشيان الكافرين

سوى أهل الكتاب وليس واحد منهما فراقاً من الزوج هذا فسخ كله قال فهل من وجه من الفارقة غير هذا ؟ قلت نعم الخلع قال فما الخلع عندك ؟ فذكرت له الاختلاف فيه ، قال فإن أعطته ألفاً على أن يطلقها واحدة أو اثنتين أفبعك الرجعة ؟ قلت لا قال ولم والطلاق منه لو أراد لموقعه ؟ ( **قال الشافعي** ) رحمه الله تعالى : فقلت له يقول الله عز وجل « فلا جناح عليهما فيما اقتدت به » والنفقة ممن ملك عليه أمره لا تكون إلا بإزالة الملك عنه وغير جائز أن يأذن الله تعالى لها بالنفقة وله أن يأخذها ثم يملك عليها أمرها بغير رضا منها ألا ترى أن كل من أخذ شيئاً على شيء يخرج به من يديه لم يكن له سبيل على ما أخرج من يديه لما أخذ عليه من العوض وقد أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم لثابت بن قيس أن يأخذ من أمرائه حين جاءه ، ولم يقل له لا تأخذ منها إلا في قبل عدتها كما أمر المطلق غيره ولم يسم له طلاقاً يطلقها إياه ورأى رضاه بالأخذ منها فرفة . والخلع اسم مفارق للطلاق وليس اشتناع بمبتدئ طلاقاً إلا بعمل والمطلقون غيره لم يستعملوا . وقالت له الذي ذهب إليه من قول الله تبارك وتعالى « الطلاق مرتان فإمساك بعروف » الآية إنما هو على من عليه العدة لقول الله عز وجل « طلقتموهن من قبل أن يمسوهن » إلى قوله « جملاً » أفرايت إن عارضك معارض في العاطقة واحدة قبل أن يدخل بها ؟ فقال إن الله قال « الطلاق مرتان فإمساك بعروف أو تسريح بإحسان » وهذه مطلقة واحدة فيمسكها ما الحجة عليه ؟ قال قول الله تعالى « فابتن أجلبن فأمسكوهن » وقوله في العدة « أحق بردهن في ذلك » فلما لم تكن هذه معتدة بحكم الله علمت أن الله تبارك وتعالى إنما قصد بالرجعة في العدة المعتدات وكان المفسر من القرآن بدل على معنى الخجل ويفترق بافتراق حال المطلقات ( **قال الشافعي** ) رحمه الله تعالى : فقلت له فما منعك من هذه الحجة في المتعالة وقد فرق الله تبارك وتعالى بينهما بأن جعلها نفقة وبأن هذا طلاق بمال يؤخذ وبأن المسلمين لم يختلفوا في أن الرجل إذا قال لامرأته أنت طالق واحدة ملك الرجعة وإن قال لها أنت طالق واحدة على شيء يأخذها لم يملك الرجعة ؛ قال هذا هكذا لأنه إذا تكلم بكلمة واحدة فلا يجوز أن أجعل ما أخذ عليه مالا كمن لم يأخذ المال . والحجة فيه ما ذكرت من أن من ملك شيئاً بشيء يخرج منه لم يكن له على ما خرج منه سبيل كما لا يكون على ما في يديه مما أخرجه إليه ماله كما لا يكون الذي أخرجه إليه سبيل ( **قال الشافعي** ) رحمه الله : قال فأوجدي اللفظ الذي يكون فراقاً في الحكم لاندنيه فيه ؛ قلت له : هو قول الرجل أنت طالق أو قد طلقك أو أنت سراح أو قد سرحتك أو قد فارقك ، قال فمن أين قد فرقت بين هؤلاء الكلمات في الحكم وبين ما سواه من وأنت تدينه فيما بينه وبين الله فيهن كما تدينه في غيرهن ؛ قلت : هؤلاء الكلمات التي سمى الله تبارك وتعالى بهن الطلاق فقال « إذا طلقتم النساء » وقال « فأمسكوهن بعروف أو فارقوهن بعروف » وقال عز وجل « فتموهن وسرحوهن » الآية فهؤلاء الأصول وما أشبههن مما لم يسم طلاقاً في كتاب ولا سنة ولا أثر إلا بنيت فإن نوى صاحبه طلاقاً مع قول يشبه الطلاق كان طلاقاً وإن لم ينو لم يكن طلاقاً .

### الخلافا في الطلاق

( **قال الشافعي** ) رحمه الله تعالى : فقال : إننا نوافقك في معنى ونختلفك في معنى ، فقلت فإذا ذكر المواضع التي تختلف فيها ، قال ترعّم أن من قال لامرأته أنت طالق فهو يملك الرجعة إلا أن يأخذ جملاً على قوله أنت طالق . قلت هذا قولنا وقول العامة ، قال وتقول إن قال لامرأته أنت خليفة أو برية أو هالة أو كفة غير تصريح بالطلاق فلم يرد بها طلاقاً فليس بطلاق قلت وهذا قولي ، قال وتزعم أنه إن أراد بهذا الذي ليس بصريح إطلاق الطلاق وأراد واحدة

(١) قوله : وأنت تدينه الخ هكذا في جميع النسخ وأصل الذي قبل الفعل سقط من قلم الناسخ فانظر كتبه ومصححه .

كانت واحدة<sup>(١)</sup> بائنة وكذلك إن قال واحدة شديدة أو غليظة إذا عدد الطلاق بثنى. فقلت له: أنقلت هذا خبراً أو قياساً؟ فقال قلت بعضه خبراً وقسمت ما بقى منه على الخبر بها (المراد بالثاني) رحمه الله قلت ما الذى قلته خبراً وقسمت ما بقى منه على الخبر؟ قال: رويناه عن على بن رضى الله تعالى عنه أنه قال فى الرجل يغير امرأته أو يملكها إن اختارته فطلاقاً يملك فيها الرجعة وإن اختارت نفسها فطلاقاً بائنة قالت أرويت عن على بن رضى الله تعالى عنه أنه جعل البئنة ثلاثاً؟ قال نعم، قلت: أنت تخالف ما رويت عن على بن رضى الله تعالى عنه؟ قلت أنت تقول إذا اختارت المرأة المملوكة أو التى جعل امرأها يدها زوجها فلا شئ. فقال نعم فقلت قد رويت عنه حكماً واحداً خالف بعضه ورويت عنه أيضاً أنه فرق بين البئنة والتخيير والتملك فقلت فى البئنة نية فإن أراد واحدة فواحدة بائن وهو يجعلها ثلاثاً، فكيف زعمت أنك جعلت البئنة قياساً على التخيير والتملك وحما عندك طلاقاً؟ غليظاً والبئنة طلاق قد غلط؟ فكيف قسمت أحدهما بالآخر وعلى رضى الله تعالى عنه يفرق بينهما وهو الذى عليه أصلك زعمت اعتمدت؟ قل فإني إنما قلت فى البئنة بحديث ركاة فقلت له ليس جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم البئنة فى حديث ركاة واحدة يملك الرجعة وأنت تجعلها بائنة؟ فقال قال شريح نفيه عند بدعته فقلت ونحن قد وقفناه عند بدعته فلما أراد واحدة جعلناها تملك الرجعة كما جعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمر وأنت رويت عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى البئنة واحدة وتملك الرجعة أو ثلاثاً فخرجت من قولهم معاً يتوهم فى قول شريح وشريح رجل من التابعين ليس لك عند نفسك ولا لعيرك أن يقلده ولا له عندك أن يقول مع أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن قال فى البئنة ثلاثاً فإنه يذهب إلى الذى يغلب على القلب أنه إذا نطق بالطلاق ثم قال البئنة فإنما أراد الإيثار والذى ليست بعده رجعة وهو ثلاث ومن قال البئنة واحدة إذا لم يرد أكثر منها ذهب فيما نرى والله تعالى أعلم إلى أن البئنة كلمة تختمل أكثر الطلاق، وأن يقول البئنة يقيناً كما تقول لا أتيتك البئنة وأذهب البئنة وتختمل صفة الطلاق فلما احتمات معانى لم نستعمل عليه معنى يحمثل غيره ولم نفرق بينه وبين أهله بالتوهم وجعلنا ما احتمل المعنى<sup>(٢)</sup> بقباله وقولك كله خارج من هذا مفرق له قال فلما قد رويناه عن ابن مسعود رضى الله تعالى عنه لا يكون طلاق بائن إلا خلع أو إلاء فقلنا قد خالفته فجمعنا كثيراً من الطلاق بائناً سوى الخلع والإيلاء وقلت له أرأيت لو أن رجلاً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قولك فى البئنة وروينا عن النبى عليه الصلاة والسلام ما يخالفه أقر رجل أو رجال من أصحابه حجة معه؟ قال لا قلنا فقد خالفت ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى البئنة وخالفته أصعباً فإني تقول واحد منهم فيها وقالت له أو يخالف عندك قول الرجل لامرأته أنت طالق البئنة وخاية وبرية وبائن وما شدد به الطلاق أو كنى عنه وهو يريد الطلاق؟ فقال لا كل هذا واحد قالت فإن كان كل واحد من هذا عندك فى معنى واحد فقد خالفت قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وما فى معناه ثم قلت فيه قولاً متناقضاً قل وأبين؟ قلت زعمت أنه إن قال لا امرأه أنت طالق واحدة غليظة أو شديدة كانت بائنة وإن قال لها أنت طالق واحدة طويلة كان يملك الرجعة وكلنا الكاهنين صفة التظليقة وتشديد لها فكيف كان يملك فى إحداها الرجعة ولا يملكها فى الأخرى؟ أرأيت لو قال لك قائل إذا قال طويلة فهو بائن لأن الطويلة ما كان لها منع الرجعة حتى يطول ذلك وغليظة وشديدة ليست كذلك فهو يملك الرجعة أما كان

(١) اعمل هنا نقصاً اختلط به كلام الشافعى بكلام المخالف كما يظهر من قوله بعد « فقلت له أنقلت هذا خبراً أو قياساً » فانظر .

(٢) قوله: بقباله، كذا فى النسخ، وانظر .

أقرب بما فرق إلى الصواب منك ؟ ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله تعالى وقلت له لقد خالفت في هذا القول معاني الآثار مع فراقك معنى القرآن والسنة<sup>(١)</sup> والآثار والقياس قل من أصحابك من يقول لا أتق به في الطلاق قلت أولئك خالفونا وإياك فإن قلت يقولهم حاجبتك وإن خالفتم فلا تحتاج بقول من لا تقول بقوله .

### انقضاء النكاح بين الأمة وزوجها العبد إذا عتقت

« أخبرنا الربيع » قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ربيعة عن القاسم بن محمد عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت كانت في بريرة ثلاث سنين وكان في إحدى السنين أنها عتقت فخيرت في زوجها أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول في الأمة تكون تحت العبد فتعتق أن لها الخيار ما لم يسما فإذا مسها فلا خيار لها أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير أن مولاة لبي عدى بن كعب يقال لها زبرا، أخبرته أنها كانت تحت عبد وهي أمة يومئذ فعتقت قالت فأرسلت إلى حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم فدعني فقالت : إني أخبرتك خيراً ولا أحب أن تصنع شيئاً إن أمرك يذك ما لم يسك زوجك قالت فافارقتها ثلاثاً ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رحمه الله وهذا نأخذ في تخيير رسول الله صلى الله عليه وسلم بريرة حين عتقت في القام مع زوجها أو فراقه دلائل منها أن الأمة إذا عتقت عند عبد كان لها الخيار في القام معه أو فراقه وإذا جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الخيار للأمة دون زوجها وإنما جعل لها الخيار في فسخ العقدة التي عقدت عليها وإذا كانت العقدة تنفسخ فليس الفسخ بطلاق وإنما جعل الله الطلاق العدود على الرجال ما طلقوهم فأما ما فسخ عليهم فذلك لا يحتسب عليهم والله تعالى أعلم لأنه ليس يقولهم ولا يفعلهم كان ( قال ) وفي الحديث دلالة على أن الملك يزول عن الأمة المزوجة وعقد النكاح ثابت عليها إلا أن نفسخه حرية أو اختيار في العبد خاصة وهذا يرد على من قال يبع الأمة طلاقاً لأنه إذا لم يكن خروجها من ملك سيدها الذي زوجها إياه بالعتق يخرجها من نكاح الزوج كان خروجها من ملك سيدها الذي زوجها إلى رق كرقه أولى أن لا يخرجها ولا يكون لها خيار إذا خرجت إلى الرق وبريرة قد خرجت من رق مالكها إلى ملك عائشة رضي الله تعالى عنها ومن ملك عائشة إلى العتق فجمعت الخروحين من الرق إلى الرق ومن الرق إلى العتق ثم خبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بعدما قال ولا يكون لها الخيار إلا بأن تكون عند عبد فأما عند حر ، فلا .

### الخلاف في خيار الأمة

( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) فخالفتنا بعض الناس في خيار الأمة فقالا تخير تحت الحر كما تخير تحت العبد وقالوا روي عن عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان حراً قال فقلت له روى عروة عن القاسم عن عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان عبداً وهما أعلم بحديث عائشة من رويت هذا عنه قال فهل تروون عن غير عائشة أنه كان عبداً ؟ فقلت هي المعتقة وهي أعلم به من غيرها وقد روى من وجهين قد ثبت أنت ما هو أضعف منهما ونحن إنما ثبتناه ما هو أقوى منهما قال فاذكرهما قلت أخبرنا سفيان عن أبيوب عن عكرمة عن ابن عباس أنه ذكر عنده زوج بريرة فقال كان ذلك . غيب عبد بن فلان كآني أنظر إليه يالبعها في الطريق وهو يبكي أخبرنا القاسم بن عبد الله بن عمر بن حفص عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن زوج بريرة كان عبداً قال فقال فلم تخير تحت العبد ولا تخير

(١) قوله « والآثار » لعلها مكررة مع « الآثار » الأولى ، فانظر . كتبه مصححه .

تحت الحر؟ فقلت له لاختلاف حالة العبد والحر قال وما اختلافهما؟ قلت له الاختلاف الذي لم أر أحدا يسأل عنه قال وما ذلك؟ قلت إذا صارت حرة لم يكن العبد لها كفو أو النقص عنها ألا ترى أنه لا يكون وليا لبنته وزوجها ألا ترى أنه يوجب بالنكاح على الناكح أشياء لا يقدر العبد على كمالها ولا يقدر الزوج الحر على المرأة بأشياء لا يقدر العبد على كمالها؟ ومنها أن المرأة ترث زوجها وورثتها والعبد لا يرث ولا يورث ومنها أن نفقة ولد الحر عليه من الحرية ومنها أن عليه أن يعدل لامرأته وسيد العبد قد يحول بينه وبين العدل عليها ومنها أشياء يتطوع لها بها من المقام معها جل نهاره وسيد العبد منعه من ذلك مع أشياء لهذا كثيرة يخالف فيها الحر العبد (قال ابن أبي) رحمه الله فقال أنا إنما ذهبتنا في هذا إلى أن خيار الأمة تحت الحر والعبد أنها نكحت وهي غير مالكة لأمرها ولما ملكت أمرها كان لها الخيار في نفسها فقلت له أرايت الصبية يزوجه أبوها فتبلغ قبل الدخول أو بعده أليكون لها الخيار إذا بلغت؟ قال لا قلت فإذا زعمت أنك إنما خيرتها لأن العقدة كانت وهي لا خيار لها فإذا صار الخيار لها اختارت لزمك هذا في الصبية يزوجه أبوها قال فإن افترق بينها وبين الصبية؟ قلت أو يفرقان؟ قال نعم قلت فكيف تقيسها عليها والصبية وارثة وموروثة وهذه غير وارثة ولا موروثة بالنكاح ثم تقيسها عليها في الخيار التي فارقها فيه؟ قال إنها وإن افترقا في بعض أمرها فهما يجتمعان في بعضه قلت وأين؟ قال الصبية لم تكن يوم تزوجت ممن لها خيار للحدثاء قلت وكذلك الأمة لارق قال فلو كانت حرة كان لها الخيار؟ قلت وكذلك لو كانت الصبية بالغة قال فهي لا تشبهها قلت فكيف تشبهها بها وأنت تقول إذا بلغت الصبية لم يزوجه أبوها إلا برضاها وهو يزوج أمته بغير رضاها؟ قال فأشبهها بالمرأة تزوج وهي لا تعلم أن لها الخيار إذا علمت قلت هذا خطأ في المرأة هذه لا نكاح لها ولو كان ما قلت كما قلت كنت قد قسمتها على ما يخالفها قال وأين يخالفها؟ قلت أرايت المرأة تسكح ولا تعلم ثم تموت قبل تعلم إرثها زوجها أو يموت أثرته؟ قال لا قلت ولا يحل له جماعها قبل أن تعلم؟ قال لا قلت أفتجد الأمة يزوجه سيدها هل يحل سيدها جماعها؟ قال نعم قلت وكذلك بعد ما تعتق مالم تختبر فسبح النكاح قال نعم قلت ولو عتقت ثمانت وورثها زوجها؟ قال نعم قلت ولو مات ورثته؟ قال نعم قلت أفتراها تشبه واحدة من الاثنين اللتين شبهتهما؟ قال فما جئتك في الفرق بين العبد والحر؟ قلت ما وصفت لك فإن أصل النكاح كان حلالا جائزا فلم يحرم النكاح بتحول حال المرأة إلى أحسن ولا أسوأ من حالها الأول إلا بخبر لا يسع خلافه فمما جاءت السنة بتخير بريرة وهي عند عبد قلنا به اتباعا لأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي أئزمتنا الله اتباعه حيث قال وقلنا الحر خلاف العبد لما وصفنا وأن الأمة إذا خرجت إلى الحرية لم تسكن أحسن حالا منه أكثر ما فيها أن تساويه وهو إذا كان مملوكا فعتقت خرجت من مساوانه قال وكيف لم تجعلوا الحر قياسا على العبد؟ فقلت وكيف تقيس بالشيء خلافه؟ قال : إنها يجتمعان في معنى أنهما زوجان قلت ويفترقان في أن حالهما مختلفا قال فلم لا تجمع بينهما حيث يجتمعان؟ قال قلت افتراقهما أكثر من اجتماعهما والذي هو أولى في إذا كان الأكثر من أمرهما الافتراق أن يفرق بينهما ونحن نسأل قال سل قات ما تقول في الأمة إذا اعتقت غير؟ قال نعم قلت فإن بيعت غير؟ قال لا قلت ولم وقد زال رق الذي زوجها فصار في حاله هذه لو ابتدأ نكاحها لم يجر كما لو أنكحها حرة بغير إذنهما لم يجر؟ قال هما وإن اجتمعا في أن ملك المنكح زائل عن المنكحة فحال الأمة المنكحة مختلفة في أنها انتقلت من رق إلى رق وهي في العتاقة انتقلت من رق إلى حرية . قلت ففرقت بينهما إذا افترقا في معنى وإن اجتمعا في آخر؟ قال نعم قلت فتزويج بين الحيار في عبد وحر أكثر مما وصفت وأصل الحاجة فيه ما وصفت من أن النكاح كان حلالا وما كان حلالا لم

يجز تحريره ولافسحه إلا بسنة ثابتة أو أمر أجمع الناس عليه فلما كانت السنة في تحيير الأمة إذا عتقت عند عبد لم تعد ماريوتا من السنة ولم يحرم السكاح إلا في مثل ذلك المعنى وإنما جعل للأمة الخيار في التفريق والتمام ، والتمام لا يكون إلا والسكاح حلال<sup>(١)</sup> إلا أن الخيار إنما يكون عندنا والله تعالى أعلم - لقص العبد عن الحرية والعلل التي فيه التي قد يمنع فيها ما يحب ونحب امراته .

## الامان

( قال الشيخ زيني ) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء » الآية وقال تعالى « والذين يرمون أزواجهن » إلى « أن غضب الله عليهما إن كن من «صادقين» فلما حكم الله في الزوج القاذف بأن يضمن دل ذلك على أن الله إنما أراد بقوله « والذين يرمون المحصنات » الآية المذقة غير الأزواج وكان القاذف الحر الذي والعبد المسلم والذي إذا قذفوا الحرة المسلمة جلدوا الحد معا فجاء الحر حد الحر والعبد حد العبد وأنه لم يبرأ قاذف بالغ يجري عليه الحكم من لم يحد حده إن لم يخرج منه بما أخرجه الله تعالى به من الشهود على المذقوفة لأن الآية عامة على المذقوفة كانت الآية في الامان كذلك والله تعالى أعلم عامة على الأزواج المذقوفة فكان كل زوج قاذف بلاعن أو يحد إن كانت المذقوفة ممن لها حد أو لم تكن لأن على من قذفها إذا لم يكن لها حد تعزيراً وعليها حد إذا لم تضمن بكل حال لأنه لا افتراق بين عموم الآيةين معا وكما جعل الله الطلاق إلى الأزواج قول « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن » وقال عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » وقال « إذا نسكتم التؤماتنم طلقتموهن » فكان هذا عاما للأزواج والنساء لا يخرج منه زوج مسلم حر ولا عبد ولا ذمي حر ولا عبد فكذلك الامان لا يخرج منه زوج ولا زوجة ( وفي ) فيها حكم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إن ذلاعن بين أخوي بني النجاشي لم يتكاف أحد حكاية حكم التي صلى الله عليه وسلم في الامان أن يقول قال للزوج قد كذا ولا المرأة قولي كذا إنما تسكافوا حكاية جملة الامان دليل على أن الله عز وجل إنما نصب الامان حكاية في كتابه فلما لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الذلاعين بما حكاه الله عز وجل في القرآن وقد حكى من حضر الامان في الامان ما احتج به إليه مما ليس في القرآن منه ( قال ) فإذا لعن الحاكم بين الزوجين وقال للزوج قل « أشهد بالله إنني ان الصادقين فيما رميته به من الزنا » ثم ردها عليه حتى يأتي بها أربع مرات فإذا فرغ من الرابعة وقفه وذكره وقال « اتق الله تعالى أن تبوء بلعنة الله فإن قولك « إن لعنة الله على إن كنت من السكاذبين فيما رميته به من الزنا » موجبة بوجب عليك اللعنة إن كنت كاذبا فإن وقف كان لها عليه الحد إن قامت به وإن حلف لها فقد أكل ما عليه من الامان وينبغي أن يقول للزوجة فتقول أشهد بالله إنه من السكاذبين فيما رماني به من الزنا حتى تقولها أربعة فإذا أكلت أربعة وقفها وذكرها وقال « اتق الله واحذري أن تبوءي بغضب الله فإن قولك : على غضب الله إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا » يوجب عليك غضب الله إن كنت كاذبة فإن مضت فقد فرغت مما عليها وسقط الحد عنهما وهذا الحكم عليهما والله ولي أمرهما فيما غاب عما قالا فإن لعنتها إنكار ولد أو حبل قال أشهد بالله إنني ان الصادقين فيما رميته به من الزنا وإن ولدها هذا أو حبلها هذا إن كان حبلان زنأ وهو مني ثم يفرها في كل شهادة وفي قوله وعلى لعنة الله حتى تدخل مع حلفه على صدقه على الزنا لأنه قد ردها بيمينين بزنا وحمل أو ولد بغيره فلما ذكر الله عز وجل الشهادات أمرنا ثم فصل بينهن باللعنة في الرجل والنكاح في المرأة دل ذلك على حال افتراق الشهادات في

(١) قوله : إلا أن الخيار ، هكذا في النسخ ، وانظر . كنبه مصححه .



الائمة والغضب واللعة والعنقب بعد الشهادة موجبتان على من اوجب عليه لأنه متجربى على التثني وعلى الشهادة بالله تعالى باطلا ثم يزيد فيجترى على أن يلتمن وعلى أن يدعوا بلعة الله فينبغي للراى إذا عرف من ذلك ماجهلا أن يفقهها نظرا لها استدلالا بالكتاب والسنة \* أخبرنا ابن عيينة عن عاصم بن كليب عن أبيه عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم حين لاقى بين الثلاثين أمر رجلا أن يضع يده على فيه في الخامسة وقال إنها موجبة أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن سهل بن سعد الساعدي أخبره أن عويمر العجلاني جاء إلى عاصم بن عدى الأنصاري فقال له يا عاصم أرايت لو أن رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقنله فقتلونه أم كيف يفعل ؟ سألنى يا عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فسأل عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل وعابها حتى كبر على عاصم فمضى من رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رجع إلى أهله جاءه عويمر فقال يا عاصم ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال عاصم لعويمر لم تأتني بخير قد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسألة التي سأله عنها فقال عويمر والله لا أنتهى حتى أسأله عنها فجاوبه عويمر ورسول الله صلى الله عليه وسلم وسط الناس فقال يا رسول الله أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقنله فقتلونه أم كيف يفعل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « قد أنزل الله فيك وفي صاحبك فإذا ذهب فانت بها » فقال سهل فقلنا وأنا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغوا من تلاعها قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها فقتلها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مالك وقال ابن شهاب فكانت تلك سنة الثلاثين ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله سمعت إبراهيم بن سعد بن إبراهيم يحدث عن ابن شهاب عن سهل بن سعد أنه أخبره قال جاء عويمر العجلاني إلى عاصم بن عدى الأنصاري فقال : يا عاصم بن عدى سألنى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل وجد مع امرأته رجلا أيقنله فيقتل به أم كيف يصنع ؟ فسأل عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فعاب رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل فجاوبه عويمر فقال ما صنعت ؟ قال صنعت أنك لم تأتني بخير سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب المسائل فقال عويمر والله لأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأسأله فأناؤه فوجده قد أنزل الله عليه فيها فدعاهما فلا عن بينهما فقال عويمر لئن انطلقت بها لقد كذبت عليها ففارقها قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن شهاب فصارت سنة في الثلاثين ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أبصروها فإن جاءت به أسحمة أدعج العينين عظيم الألتين فلا أراه إلا قد صدق وإن جاءت به أحمر كأنه وحره فلا أراه إلا كاذبا » قال فجاءت به على التمت المسكرو ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله الوحرة دابة تشبه الوزغ أخبرنا إبراهيم بن سعد عن أبيه عن سعيد بن المسيب وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إن جاءت به أشقر سبطا فهو لزوجها وإن جاءت به أدعج فهو لذى يتهمة » فجاءت به أدعج أخبرنا عبد الله بن نافع عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن سهل بن سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم في الثلاثين مثل معنى حديث مالك وإبراهيم فلما انتهى إلى فراقها قال في الحديث ففارقها وما أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم بفراقها فضت سنة الثلاثين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انظروها فإن جاءت به أحمر قصر كأنه وحره فلا أحسبه إلا كاذب عليها وإن جاءت به أسحمة أعين ذا اليتين فلا أحسبه إلا قد صدق عليها » فجاءت به على الأمر المسكرو أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن ابن شهاب عن سهل بن سعد أخى بنى ساعدة أن رجلا من الأصار جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقنله فقتلونه أم كيف يفعل ؟ فأنزل الله عز وجل في شأنه. اذكر

في القرآن من أمر التلاعنين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «قد قضى فيك وفي امرأتك» فتلاعتا وأنا شاهد ثم فارقه عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فكانت السنة بعد فيهما أن يفرق بين التلاعنين قال فكانت حاملا فأفكره فكان ابنها يدعى إلى أمه ( قال الشيخ النجاشي ) رحمه الله تعالى في حديث ابن أبي ذئب دليل على أن سهل بن سعد قال فكانت سنة التلاعنين وفي حديث مالك وإبراهيم كأنه قول ابن شهاب وقد يكون هذا غير مختلف بقوله مرة ابن شهاب ولا يذكر سهلا ويقوله أخرى ويذكر سهلا ووافق ابن أبي ذئب إبراهيم بن سعد فها زاد في آخر الحديث على حديث مالك وقد حدثنا سفيان عن ابن شهاب عن سهل بن سعد قال شهدت التلاعنين عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا ابن خمس عشرة سنة ثم ساق الحديث ولم يفته إتقان هؤلاء، أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أن يحيى ابن سعيد حدثه عن القاسم بن محمد عن ابن عباس أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله : والله مالي عهد بأهلي منذ غفار النخل وغفارها أنها إذا كانت تؤبر تغفر أربعين يوماً ولا تسقى إلا بعد الإبرار قال فوجدت مع امرأتي رجلا قال وكان زوجها مصفرا حمش الساقين سبط الشعر والذي رميت به خدلا إلى السواد جعدا قططامستها<sup>(١)</sup> فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «اللهم بين» ثم لاعن بينهما فجمعت برجل يشبه الذي رميت به أخبرنا ابن عيينة عن أبي الزناد عن القاسم بن محمد قال شهدت ابن عباس رضی الله عنهما يحدث بحديث التلاعنين قال فقال له رجل أمي التي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لو كنت راجعا أحدا بغير بينة رجمتها؟» فقال ابن عباس لا، تلك امرأة كانت قد أعلنت أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن يزيد ابن الهذاف عن عبد الله بن يونس أنه سمع القبري يحدث عن محمد بن كعب القرظي قال المقبري وحديثي أبو هريرة رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لما نزلت آية التلاعنين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء وإن يدخلها الله جنته وأما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه به على رهوس الأولين والآخرين» وصحت ابن عيينة يقول أخبرنا عمرو بن دينار عن سعيد بن جبير عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للتلاعنين «حسابكما على الله أحكما كاذب لاسيل لك عليا» قال يا رسول الله مالي قال «لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها وإن كنت كذبت عليها فذلك أبعد لك منها أو منه» (أخبرنا) سفيان بن عيينة عن أيوب عن سعيد بن جبير قال سمعت ابن عمر يقول فرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أخوي بني العجلان قال هكذا بأصبعه المسبحة والوسطى فقرنهما الوسطى والى تليها يعنى المسبحة قال «الله يعلم إن أحكما كاذب فهل منكما تائب» (أخبرنا) مالك عن نافع عن ابن عمر أن رجلا لاعن امرأته في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم واتفق من ولدها ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وألحق الولد بالمرأة ( قال الشيخ النجاشي ) ففي حكم اللعان في كتاب الله ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالات واضحة ينبغي لأهل العلم أن يلتفتوا بعرفته ثم يتحرروا أحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم في غيره على أمثاله<sup>(٢)</sup> فهو دون الفرض وتتفق عليهم الشبهة التي عارض بها من جهل لسان العرب وبعض السنن وغني عن موضع الحجة منها أن عويمرا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل وجد مع امرأته رجلا فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل . وذلك أن عويمرا لم يخبره أن هذه المسألة كانت ، وقد أخبرنا إبراهيم بن سعد عن

(١) قوله : مستها ، بضم فسكون ففتح ، قال في اللسان أراد به ضمخ الألبين . كتيبه مصححه .

(٢) قوله : فهو دون ، هكذا في النسخ ، ولعلها محرفة ، والأصل «فيؤدون» فانظر .

ابن شهاب عن عامر بن سعد عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «إن أعظم المسلمين في المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يكن فحرم من أجل مسأله» وأخبرنا ابن عينة عن ابن شهاب عن عامر بن سعد عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناه قال الله عز وجل «لانسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم» إلى قوله «بها كافرين» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : كانت المسائل فيها فيما لم ينزل إذا كان الوحي ينزل بمكره لما ذكرت من قول الله تبارك وتعالى ثم قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيره فيها في معناه وفي معناه كراهية لكم أن تسألوا عما لم يحرم فإن حرمه الله في كتابه أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم حرم أبداً إلا أن ينسخ الله تحريمه في كتابه أو ينسخ على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم سنة سنة . وفيه دلائل على أن ما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم حرام ياذن الله تعالى إلى يوم القيامة بما وصفت وغيره من افتراض الله تعالى طاعته في غير آية من كتابه وما جاء عنه صلى الله عليه وسلم مما قد وصفته وغير هذا الوضع ، وفيه دلالة على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين وردت عليه هذه المسألة وكانت حكماً وقف عن جوابها حتى أتاه من الله عز وجل الحكم فيها فقال لعويم «قد أنزل الله فيك وفي صاحبك» فلاعن بينهما كما أمر الله تعالى في اللعان ثم فرق بينهما والحق الولد بالمرأة وقامه عن الأب وقاله «لاسيب لك عليها» ولم يرد الصداق على الزوج فكانت هذه أحكاماً وجبت باللعان ليست باللعان بعينه فالقول فيها واحد من قولين ، أحدهما أني سمعت من أرضي دينه وعقله وعلمه يقول إنه لم يقض فيها ولا غيرها إلا بأمر الله تبارك وتعالى قال : فأمر الله إياه وجهان أحدهما وحى ينزل فينبئ على الناس والثاني رسالة تأتيه عن الله تعالى بأن أفعل كذا فيفعله ولعل من حجة من قال هذا القول أن يقول قال الله تبارك وتعالى «وأنزل الله عليك الكتاب والحكمة وعلمك ما لم تكن تعلم» فيذهب إلى أن الكتاب هو ما ينزل عن الله تعالى والحكمة هي ما جاءت به الرسالة عن الله مما بينت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد قال الله عز وجل لأزواجه «وإذا كنن ما ينزل من آيات الله والحكمة» ولعل من حجة من يقول أن يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي الزاني بامرأة الرجل الذي صالحه على العثم والحادم» والذي تسمى بيده لأفضين بينكما بكتاب الله عز ذكره أما إن العثم والحادم رد عليك وإن امراته ترجع إذا اعترفت «وجلد ابن الرجل مائة وغربه عاماً ، ولعله يذهب إلى أنه إذا انتظر الوحي في قضية لم ينزل عليه فيها انتظره كذلك في كل قضية وإذا كانت قضية أنزل عليه كما أنزل في حد الزاني<sup>(١)</sup> وقضاها على ما أنزل عليه وإذا ما أنزلت عليه جملة في تبين عن الله بمعنى ما أراد معرفة الوحي المتلو والرسالة إليه التي تكون بها سنته لما يحدث في ذلك المعنى بعينه (وقال غيره) سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وجهان : أحدهما ما بين ما في كتاب الله المبين عن معنى ما أراد الله بعمله خامساً وعاماً ، والآخر ما ألهمه الله من الحكمة وإلهام الأنبياء وحى ولعل من حجة من قال هذا القول أن يقول قال الله عز وجل فيها يحكي عن إبراهيم «إني أرى في المنام أني أذبحك فانظر ماذا ترى قال يا أبت أفل افعل ما تؤمر» فقال غير واحد من أهل التفسير رؤيا الأنبياء، وحى لقول ابن إبراهيم الذي أمر بذبحه «يا أبت افعل ما تؤمر» ومعرفته أن رؤياه أمر أمر به وقال الله تبارك وتعالى لنبيه «وما جعلنا الرؤيا التي أريناك إلا فتنة للناس» إلى قوله «في القرآن» (وقال غيرهم) سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وحى وبيان عن وحى وأمر جعله الله تعالى إليه بما ألهمه من حكمته وخصه به من نبوته وفرض على العباد اتباع أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتابه

(١) قوله : وقضاها الخ هكذا في النسخ على ما في بعضها من تحريف وزيادة ونقص وعدم نقط ، ولعل الواو قبل قضاها زائدة ، فانظر . كتيبه مصححه .

(قال) وليس تعدو السنن كلها واحدا من هذه المعاني التي وصفت باختلاف من حكيت عنه من أهل العلم وأما كان فقد أئمه الله تعالى خلفه وفرض عليهم اتباع رسوله فيه . وفي انتظار رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحى في الثلاثين حتى جاءه فلاعن ثم من ثمرة وفوقه ومن نفي الولد ولم يرد الصديق على الزوج وقد طلبه دلالة على أن سنته لا تعدو واحدا من الوجوه . في ذهب إليها أعراب العلماء بأنها ثمين عن كتاب الله بإرساله من الله أو إتمام له وإما بأمر جعله الله إليه لوضعه الذي وضعه من دينه وبين لأمر من الله أن الله تعالى أمره أن يحكم على الظاهر ولا يقيم حد بين اثنين إلا به لأن الظاهر يشبه الاعتراف من إقدام عليه الحاد أو بنية ولا يستعمل على أحد في حد ولا حق وجب عليه دلالة على كذبه ولا يعطى أحدا بدلالة على صدقه حتى تكون الدلالة من الظاهر في العام لا من الخاص فإذا كان هذا هكذا في أحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم كان من بعده من الولد أولى أن لا يستعمل دلالة ولا يقضى إلا بظاهره أبدا فإن قال قائل ما يدل على هذا ؟ الجواب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الثلاثين «إن أحديكم كاذب فحكم على الصادق والكاذب حكما واحدا أن أخرجهما من الحاد وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن جاءت به أحيعة فلا تراه إلا قد كذب عليها وإن جاءت به أدمع فلا تراه إلا قد صدق» فجاءت به على التمسك المكروه وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن أمره بين أولي ما حكم الله» فأخبر أن صدق الزوج على المصلحة بدلالة على صدقه وكذبه بصفين فجاءت دلالة على صدقه فلم يستعمل عليها الدلالة وأخذ عليها ظاهر حكم الله تعالى من أدرا الحاد وإعطائها الصديق مع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن أمره بين أولي ما حكم الله» وفي من معنى هذا من سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله «إنما أنا بشر وإنكم تخصمون إلى واحد بعضكم أن يكون الحق بجنبته من بعض فأففى له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه فأعلم أعلم له قطعة من النار» فأخبر أنه يقضى على الظاهر من كلام الخصمين وإنما يدخل لها ويحرم عليها فيما بينهما وبين الله على ما يعلمان . ومن مثل هذا المعنى من كتاب الله قول الله عز وجل «إذا جاءك المنافقون» إلى قوله «فكذبون» فعقن رسول الله صلى الله عليه وسلم دماهم بما أظهروا من الإسلام وأقرهم على المناكفة والمنازلة وكان الله أعلم بدينهم بالمراثر فأخبره الله تعالى أنهم في النار فقال «إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار» وهذا يوجب على الحكماء بوصفت من ترك الدلالة الباطنة والحكم بالظاهر من القول أو البينة أو الاعتراف أو الحجة ودل أن عليهم أن ينتهوا إلى ما انتهى بهم إليه كما انتهى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الثلاثين إلى ما انتهى به إليه ولم يحدث رسول الله صلى الله عليه وسلم في حكم الله وأفضاه على المصلحة بما ظهر له من صدق زوجها عليها بالاستقلال بالولد أن يعرضا حد الزانية فمن بعده من الحكماء أولى أن لا يحدث في شىء الله فيه حكم ولا لرسوله صلى الله عليه وسلم غير ما حكم به بعينه أو ما كان في معناه وواجب على الحكماء والمفتين أن لا يقولوا إلا من وجه الزم من كتاب الله أو سنة أو إجماع فإن لم يكن في واحد من هذه النوازل اجتهدوا عليه حتى يقولوا مثل معناه ولا يكون لله والله أعلم أن يحدوا حكما ليس في واحد من هذا ولا في مثل معناه ولا حكم الله على الزوج يرمى الزانية بالله إن لم يثبت إن سمى من يرميها به أو لم يسمعه ورمى العجائز امرأته رجل بعينه فالتعن ولم يحضر رسول الله صلى الله عليه وسلم الرمي بالزانية والتعن العجائز استدلالا على أن الزوج إذا التعن لم يكن للرجل الذي يرميها بامرأته عليه حد ولو كان أخذ له رسول الله صلى الله عليه وسلم وبث إلى الزمرى فسأله فلان أقر حد وإن أنكرك حد له الزوج (قال الشيخ) إني أرى الله تعالى ولا إلا إمام إذا رمى رجل رجلا بمرأته أو حد أن يبعث إليه ويسأله

عن ذلك لأن الله عز وجل يقول «ولا تجسروا» (قال) وإن شبه على أحدنا النبي صلى الله عليه وسلم بث أنيسا إلى امرأة رجل فقال «إن اعترفت فارجمها» فبغلت امرأة ذكر أبو الزنا بها أنها زنت فكان يلزمه أن يسأل فإن أقرت حدث وسقط الحد عن قذفها وإن أنكرت حد قاذفها. وكذلك لو كان قاذفها زوجها لزمه الحد إن لم تقر وسقط عنه إن أقرت وزوجها فلا يجوز والله أعلم أن يحد رجل لامرأة ولعلها تقر بما قال ولا يترك الإمام الحد لها وقد سمع قذفها حتى تكون تركه. فلما كان القاذف لامرأته إذا التزم لو جاء المقدوف بعينه يطلب حده لم يؤخذ له الحد في القذف الذي يطله المقدوف بعينه لم يكن لسألة المقدوف معنى إلا أن يسأل ليعذر ولم يسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وإنما سأل المقدوفة والله أعلم للحد الذي يقع لها إن لم تقر بالزنا ، ولم يلتزم الزوج ولو أقرت بالزنا لم يحد زوجها ولم يلتزم وجلدت أو رجعت وإن رجعت لم تحم لأن لها فيما أقرت به من حد الله عز وجل الرجوع ولم يحد زوجها لأنها مقرة بالزنا ولما حكى سهل بن سعد شيوع التلاعنين مع جدائته وحكاه ابن عمر استدلتنا على أن اللعان لا يكون إلا بمحض طائفة من المؤمنين لأنه لا يحضر أمرا لا يحضر أمرا يريد رسول الله صلى الله عليه وسلم ستره ولا يحضره إلا وغيره حاضر له وكذلك جميع حدود الزنا يشهد بها طائفة من المؤمنين أقلمهم أربعة لأنه لا يجوز في شهادة الزنا أقل منهم وهذا يشبه قول الله عز وجل في الزانيين «وليشهد عذبهما طائفة من المؤمنين» وقال سهل بن سعد في حديثه فطعنا ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ابن أبي ذئب وابن جريج في حديث سهل وكانت سنة التلاعنين وقال ابن شهاب في حديث مالك وإبراهيم بن سعد فكانت سنة التلاعنين فاحتمل معنيين أحدهما أنه إن كان طائفا قبل الحكم فكان ذلك إليه لم يكن الامان فرقة حتى يجدها الزوج ولم يجز الزوج عليها ، وقد روى عن سعيد بن المسيب مثل معنى هذا القول ولو كان هذا هكذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعيب على المطلق ثلاثا أن يطلقها لأنه لو لم يكن له أن يطلقها إلا واحدة قال لا يفعل مثل هذا والله أعلم فستره وإذا لم يشبه النبي صلى الله عليه وسلم عن الطلاق ثلاثا بين يديه فلو كان طلاقه إياها كصيته عند النبي صلى الله عليه وسلم وكان الامان فرقة فيها له المطلق ثلاثا أشبه والله أعلم أن بعده أنه ليس له أن يطلق ثلاثا في الوضع الذي ليس له فيه الطلاق ويحتمل طلاقه ثلاثا أن يكون بما وجد في نفسه بعده بصدقه وكذبها وجراءها على اليمين يطلقها ثلاثا جاهلا بأن اللعان فرقة فكان كمن طلق من طلق عليه بغير طلاقه وكين شرط المهددة في البيع والفيضان والسلف وهو يلزمه شرط أو لم يشترط فإن قال قائل ما دل على أن هذا المعنى أولى المعاني به؟ قيل قال سهل بن سعد وابن شهاب فخارها حاملا فكانت تلك سنة التلاعنين فمعنى قولهما الفرقة لأن سنة التلاعنين أنه لا تقع فرقة إلا بطلاقه ولو كان ذلك كذلك لم يكن عليه أن يطلق وزاد ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فرق بين التلاعنين وتفرق النبي صلى الله عليه وسلم غير فرقة الزوج إنما هو تفرق حكم ، فإن قال قائل هذان حديثان مختلفان فأيضا عندى مختلفين وقد يكون ابن عمر شهد متلاعنين غير التلاعنين اللذين شهدهما سهل وأخبر عما شهد وأخبر سهل عما شهد فيكون اللعان إذا كان فرقة بطلاق الزوج وسكوته سواء أو يكون ابن عمر شهد التلاعنين اللذين شهد سهل فسمع النبي صلى الله عليه وسلم حكم أن اللعان فرقة فحكم أنه فرق بين التلاعنين سمع الزوج طلق أو لم يسمعه وذبح على سهل حفظه أو لم يذكره في حديثه وليس هذا اختلافا هذا حكاية معنى بلفظين مختلفين أو مجتمعي المعنى مختلفي اللفظ أو حفظ بعض ما لم يحفظ من حضره ولما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم التلاعنين «حسابكما على الله أحذكا كاذب» دل على ما وصفت في أول المسألة من أنه يحكم على ما شاهر له والله ولي ما غاب عنه ولما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا سبيل لك عليها» استدلتنا على أن التلاعنين لا يتنا كحان

أبدا إذا نقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن تكذب نفسك أو تفعل كذا أو يكون كذا كما قال الله تبارك وتعالى في المطلق الثالثة «فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره» فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يترابعا « واستدلوا بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نفى الولد وقد قال عليه الصلاة والسلام «الولد للفراش» ولا يجوز أن ينفى الولد والفراش ثابت فإن قال قائل فيزول الفراش عند النفى ويرجع إذا أقر به قبل له لما سأله زوج المرأة الصديق الذي أعطاهما قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها» وإن كنت كذبت عليها فذلك أبعد لك منها أو منه» دل ذلك على أن ليس له الرجوع بالصدائق الذي قد لزمه بالعقد والميسر مع العقد وكانت الفرقة من قبله جاءت فإن قال قائل على أن الفرقة جاءت من قبله وقد رماها بالزنا قبل له قد كان يحل له المقام معها وإن زنت وقد يمكن أن يكون كذب عليها فالفرقة به كانت لأنه لم يحكم عليه بها إلا بقذفه والتعانه وإن كانت هي لها سببا كما تكون سببا للخلع فيكون من قبله من قبل أنه لو شاء لم يقبل الخلع والملاعن ليس بتغور من نكاح فاسد ولا بغيره وما أشبهه يرجع بالهر على من غره ولما قال ابن جريج في حديث سهل الذي حكى فيه حكم النبي صلى الله عليه وسلم بين الملاعنين أنها كانت حاملا فأنكر حماتها فكان ولدها ينسب إلى أمه دل ذلك على معان منها قد شبه على بعض من ينسب إلى الملم فيها أنه رماها بالزنا ورميه بإهاها بالزنا بموجب عليه الحد أو اللعان ومنها أنه أنكر حماتها فلاعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما بالزنى بالزنا وجعل الحمل إن كان منيها عنه إذ زعم أنه من الزنا وقال إن جاءت به كذا فهو للذي يتهمه فيأبى به على ذلك النكاح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فلو أن رجلا قال لامرأته وهي ترى أنها حبل ما هذا الحمل متى قيل له أردت أنها زنت؟ فإن قال لا وليست بزانية وسلكى لم يصحها قيل له قد يحتمل أن يغفل عن هذا الحمل فتكون صادقا وتكون غير زانية فلا حد ولا لعان حتى تضع فإذا استيقنا أنه حبل قلنا ما أردت؟ فإن قال كما قال أول مرة قلنا قد يحتمل أن تأخذ نطفتك فتدخلها فتجبل منك فتكون أنت صادقا في الظاهر بأنك لم تصبها وهي صادقة بأنه ولدك فإن قذفت لاعت وتقيت الولد أو حدثت ولا بلاعن بحمل لا قذف معه (١) لأنه قد يكون حملا وقد ذهب بعض من نظر في الملم إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بالحل وإنما لاعن بالقذف ونفى الولد إذا كان من الحمل الذي به القذف ولما نفى رسول الله صلى الله عليه وسلم الولد عن العجلائي بعد ما وضعته أمه وبعد تفريقه بين الملاعنين استدلالا بهذا الحكم وحكم أن الولد للفراش على أن الولد لا ينفى إلا بلعان وعلى أنه إذا كان للزوج تقيت وامرأته عنده وإذا لاعنها كان له نفى ولهاها إن جاءت به بعد ما يطلقها ثلاثا لأنه بسبب النكاح المتقدم وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم تقيت يوم نقاه وليست له بزوجة ولكنه من زوجة كانت ويأنكر متقدم له (قال) وسواء قال رأيت فلانا يزني بها أو لم يسمه فإذا قذفها بالزنا وادعى الرؤية للزنا أو لم يدعها أو قال استبرأها قبل أن تحمل حتى علمت أن الحمل ليس متى أو لم يقبله لإعنا في هذه الحالات كلها وينفى عنه الولد إذا أنكره فيها كلها إلا في خصلة واحدة وهي أن يذكر أنها زنت في وقت من الأوقات لم يرها تزني قبله يلد لأقل من ستة أشهر من ذلك الوقت فيعلم أنه ابنه وأنه لم يدع زنا يمكن أن يكون هذا الحمل منه إنما ينفي عنه إذا ادعى ما يمكن أن يكون من غيره بوجه من الوجوه أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء: الرجل يقذف امرأته وهو يقر بأنه قد أصابها في الطهر الذي رأى عليها فيه ما رأى أو قبل أن يرى عليها ما رأى قال يلاعنها والولد لها (قال ابن جريج) قلت لعطاء: أرأيت إن نقاه بعد أن نقاه؟ قال يلاعنها والولد لها

(١) قوله: لأنه قد يكون هكذا بالأصل ولعل وجه السلام «لأنه قد لا يكون» بإثبات النافي. كتبه مصححه.

( قال الشافعي ) رحمه الله وهذا كله نقول وهو معنى الكتاب والسنة إلا أن يقر بعملها فلا يكون له نفيه بعد الإفراز به أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء الرجل يقذف امرأته قبل أن تهدي إليه قال يلاعنها والولد لها (قال) أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عمر وابن دينار أنه قال يلاعنها والولد لها إذا قذفها قبل أن تهدي إليه أخبرنا سعيد عن ابن جريج في الرجل يقول لامرأته يلازانية وهو يقول لم أر ذلك عليها قال يلاعنها وهذا كله نأخذ وقد ذهب بعض من ينسب إلى العلم إلى أنه إنما ينفي الولد إذا قال قد استبرأها فسكأته إنما ذهب إلى نفي الولد عن العجلائي إذ قال لم أفرها منذ كذا وكذا ولسنا نقول بهذا نحن ننفي الولد عنه بكل حال إذا أنكركم فيها فيمكن أن يكون من غيره فإن قال قائل آخذ بالحد على ما جاء قبله فالحد يثبت على أن العجلائي سمى الذي رأى عينه يزني بها وذكر أنه لم يصب هو امرأته منذ أشهر صلى الله عليه وسلم العلامة التي تثبت صدق الزوج في الولد أفرأيت إن قذف الرجل امرأته ولم يسم من أصابها ولم يدع رؤيته ؟ فإن قال يلاعنها قيل له أفرأيت إن أنكركم الحمل ولم ير الحاكم فيه علامة بصدق الزوج أينفاه ؟ فإن قال نعم قيل فقد لعنت قبل ادعاء رؤيته وإنما لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بآداء رؤية الزوج ونفيت بغير دلالة على صدق الزوج وقد رأى النبي صلى الله عليه وسلم صدق الزوج في شبه الولد . فإن قال : فما حجتنا وحجتك في هذا ؟ قلت مثل حجتنا إذا فارق الرجل امرأته قلنا قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت سنة المتلاعنين الفرفة ولم يقل حين فرق إنها ثلاث . فإن قال وما الدليل على ما وصفت من أن ينفي الولد وإن لم يدع الزوج الاستبراء ويلاعنها وإن لم يدع الزوج الرؤية ؟ قيل مثل الدليل على كيف لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن لم يحكم به فصلنا أنه لم يعد ما أمره الله به . فإن قال قائل : فأوجدنا ما وصفت قلت قال الله تبارك وتعالى في الذين يرمون المحصنات « ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فكانت الآية عاملة على رامي المحصنة فكان سواء قال الرامي لها رأيتها تزني أو رماها ولم يقل رأيتها تزني فإنه يلزمه اسم الرامي قال الله تبارك وتعالى « والذين يرمون أزواجهم » إلى « فشهادة أحدهم » الآية فكان الزوج راميا قال رأيت أو علمت بغير رؤية فلما قبل منه ما لم يقل فيه من القذف رأيت يلاعنها به . بأنه داخل في جملة القذف غير خارج منهم إذا كان إنما قيل في هذا قوله وهو غير شاهد لنفسه قبل قوله إن هذا الحمل ليس مني وإن لم يذكر استبراء قبل القذف لاختلاف بين ذلك ( قال ) وقد يكون استبرأها وقد علقت من الوطء قبل الاستبراء ألا ترى أنه لو قال وقالت قد استبرأتني تسعة أشهر حضت فيها تسع حيض ثم جاءت بعد بول ثمرة وإن الولد يلزمه بالفراش وأن الاستبراء لا معنى له ما كان الفراش قائما فلما أمكن أن يكون الاستبراء قد كان وحمل قد تقدمه فأمكن أن يكون قد أصابها والحمل من غيره وأمكن أن يكون كاذبا في جميع دعواه للزنا ونفي الولد وقد أخرجه الله من الحد باللعان ونفي رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه الولد استدلتنا على أن هذا كله إنما هو بقوله ولما كنا إذا أكذب نفسه حدناه وألحقنا به الولد استدلتنا على أن نفي الولد بقوله ولو كان نفي الولد لا يكون إلا بالاستبراء قضى الحكم بنفيه لم يكن له أن يلحقه نفسه لأنه لم يكن بقوله فقط دون الاستبراء والاستبراء غير قوله فلما قال الله تبارك وتعالى بعد ما وصف من لعان الزوج « ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله » الآية استدلتنا على أن الله عز وجل أوجب عليها العذاب والعذاب الحد لا تخمّل الآية معنى غيره والله أعلم . قلنا له حاله قبل التعانة مثل حاله بعد التعانة لأنه كان محدودا بقذفه إن لم يخرج منه بأنواع فكذلك أنت محدودة بقذفه والتعانة بحكم الله أنك تدريين الحد به فإن لم تلعني حدك كان حدك رجما أو جلدا لاختلاف في ذلك بينك وبينه (قال) ولا يلاعنها ولا يجد إلا يقذف وصرح ولو قال لم أجذك عذراء من جماع وكانت العذرة

تذهب من غير جماع ومن جماع فإذا قال هذا وقب فإن أراد الزنا حد أو لاعن وإن لم يرد حلف ولا حد ولا لعان (أخبرنا) سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء في الرجل يقول لامرأته لم أجذك عذراء ولا أقول ذلك من زنا فلا يجد (قال الشافعي) رحمه الله: وإن قذفها ولم يكمل اللعان حتى رجع حد وهي امرأته أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء أرأيت الذي يقذف امرأته ثم ينزع عن الذي قال قبل بلاعنها؟ قال هي امرأته ويحد (قال الشافعي) رحمه الله وإن طلق امرأته طلاقاً لا يملك الرجعة أو خالها ثم قذفها بغير ولد حد ولا لعان لأنها ليست زوجة وهي أجنبية إذا لم يكن ولد ينفيه عنه أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال إذا خال الرجل امرأته ثم قذفها حد وإن كان ولد ينفيه لاعنها بنى الولد من قبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نفي الوالد بعد الفراق لأنه كان قبلها فإن قذفها فأت قبل أن بلاعنها ورتنه لأنها على النكاح حتى يلتنن هو وإن قذفها بعد طلاق يملك الرجعة في الدعة لاعنها وإن انقضت الدعة فهي مثل البتونة التي لا رجعة له عليها ومن أقر بولد امرأته لم يكن له نفيه وإن قذفها بعد ما يقر أنه منه جلد الحد وهو ولده وإن قال هذا الحبل مني وقد زنت قبله أو بعده فهو منه وبلاعنها لأنها قد تزنى قبل الحبل منه وعده وليس له نفي واده بعد إقراره به مرة فأكثر بأن لا يراه يشبهه وغير ذلك من الدلالات إذا أقر بأنه واده على فراشه فليس له إنكاره بحال أبداً إلا أن يشكره قبل إقراره أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن رجلاً من أهل البادية أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن امرأتى ولدت غلاماً أسود فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «هل لك من إبل؟» قال نعم: «قال: ما ألوانها؟» قال حرق «هل فيها من أورك؟» قال نعم: «قال: ما ترى ذلك؟» قال عرقاً نزع فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «ولعل هذا عرق نزع» أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن شهاب عن ابن المسيب عن أبي هريرة رضى الله عنه أن أعرابياً من بني فزارة أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن امرأتى ولدت غلاماً أسود فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «هل لك من إبل؟» قال نعم: «قال: فما ألوانها؟» قال حمر: «قال: هل فيها من أورك؟» قال إن فيها لورفاً قال «فأنى أتاها ذلك؟» قال لعله نزع عرق قال النبي صلى الله عليه وسلم «وهذا لعله نزع عرق» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وبهذا نأخذ وفي الحديث دلالة ظاهرة على أنه ذكر أن امرأته ولدت غلاماً أسود وهو لا يذكره إلا منكراً له وجواب النبي صلى الله عليه وسلم له وضربه له الشئ بالإبل يدل على ما وصفت من إنكاره وتهمة المرأة فلما كان قول القراري تهمة الأغلب منها عند من سمعها أنه أراد قذفها أن جاءت بولد أسود فسمعه النبي صلى الله عليه وسلم فلا يره قذفاً يحكم عليه فيه باللعان أو الحد إذا كان قوله وجه يحمّل أن لا يكون أراد به القذف من التعجب والسألة عن ذلك لاقذف امرأته استدلتنا على أنه لا حد في التعريض وإن غلب على السامع أن المرض أراد اقذف إن كان له وجه يحمّله ولا جد إلا في القذف الصريح وقد قال الله تبارك وتعالى في المعتدة «ولا جناح عليكم فيها عرضتم به من خطبة النساء» إلى «ولكن لا تنزعوهن سرا» فأحل التعريض بالخطبة وفي إحلاله إيها تحريم التصريح وقد قال الله تبارك وتعالى في الآية «لا تنزعوهن سرا» والسرا الجماع واجتماعها على الدعة بتصريح المعتدة بعد انقضاء الدعة وهو تصريح باسم نهى عنه وهذا قول الأكثر من أهل مكة وغيرهم من أهل البلدان في التعريض وأهل المدينة فيه مختلفون فمنهم من قال بقولنا ومنهم من حد في التعريض. وهذه الدلالة في حديث النبي صلى الله عليه وسلم في القراري موضوعاً لا تكتفي فيها والحجج في كتاب الحدود وهو أملك بها من هذا الموضع وإن كان القراري أقر بعمل امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم وهو الدليل على ما قلنا بأنه ليس له أن ينفيه بعد إقراره (وقال) السرا الجماع قال ابن عمر القيس:



الأزمت بسياسة القوم أنني كبرت وأن لا يحسن السر أمثالي  
كذبت لقد أصبى على الرء عرسه وأمنع عرسى أن يزن بها الخالي  
وقال جرير يرثي امرأته :

كانت إذا هجر الخليل فراشها خزن الحديث وعنت الأسرار

### الخلافا في اللعان

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : خالفنا بعض الناس في جملة اللعان وفي بعض فروعه فحكيت ما في جملة لأنه موجود في الكتاب والسنة وترك ما في فروعه لأن فروعه في كتاب اللعان وهو موضوع فيه وإنما كتبنا في كتابنا « إذا نسكجتم المؤمنات ثم طلقتموهن » كما قلنا في قول الله عز وجل وأن حكم الكتاب والسنة فيه فقال بعض من خالفنا لا يلاعن بين الزوجين أبدا حتى يكونا حرين مسلمين ليسا بمحدودين في ذف ولا واحد منهما فقالت له ذكر الله عز وجل اللعان بين الأزواج لم يخص واحدا منهم دون غيره ، وما كان عاما في كتاب الله تبارك وتعالى فلا تخاف نحن ولا أنت أنه على العموم كما قلنا في قول الله عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة صف ما فرضتم » فرعنا نحن وأنتم أنها على الأزواج عامة كانوا محالين أو أحرارا عندهم مملوكة أو حرة أودنية فكيف زعمتم أن اللعان على بعض الأزواج دون بعض ؟ قالوا رويانا في ذلك حديثا فابتناء ، قلنا : وما الحديث ؟ قالوا روى عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « أربع لمان بينهن وبين أزواجهن اليهودية والنصرانية تحت المسلم والحرة تحت العبد والأمة عند الحر والنصرانية عند النصراني » قلنا له رويتم هذا عن رجل مجهول ورجل غلط وعمرو بن شعيب عن عبد الله ابن عمرو منقطع واللذان روياه يقول أحدهما عن النبي صلى الله عليه وسلم والآخر يقفه على عبد الله بن عمرو موقوفا مجهولا فهو لا يثبت عن عمرو بن شعيب ولا عبد الله بن عمرو ولا يبلغ به النبي صلى الله عليه وسلم إلا رجس غلط وفيه أن عمرو بن شعيب قد روى ما عن النبي صلى الله عليه وسلم أحكاما توافق أقوالنا وتختلف أقوالكم برويها عنه الثقات فاستندنا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فرددتوها علينا ورددتهم روايته ونسبتموه إلى قاطع فأنتم محجوجون إن كان ممن ثبت حديثه بأحاديثه التي بها وافقنا وخالفتموها في نحو من ثلاثين حكما عن النبي صلى الله عليه وسلم خالفتم أكثرها فأنتم غير متصفين إن احتججتم بروايته وهو ممن لا يثبت روايته ثم احتججتم منها بما لو كان ثابتا عنه وهو ممن يثبت حديثه لم يثبت لأنه منقطع بينه وبين عبد الله بن عمرو وقلت لهم لو كان كما أردتم كنتم محجوجين به قال وكيف ؟ قلت أليس ذكر الله عز وجل الأزواج والزوجات في اللعان عاما ؟ قال بلى قلت ثم زعمت أن حديثا جاء أخرجه من الجملة العامة أزواجاً وزوجات مسلمين ؛ قال نعم قلت أو كان ينبغي أن يخرج من جملة القرآن زوجا أو زوجة بالحديث إلا من أخرج الحديث خاصة كما ذكر الله عز وجل الوضوء فسبح النبي صلى الله عليه وسلم على الحنفين فلم يخرج من الوضوء إلا الحنفين خاصة ولم يعمل غيرهما من الفقهاء والبرقع والعمامة قياساً عليها ؛ قال هكذا هو قلت فكيف قلت في حديثك أليس اليهودية والنصرانية عند المسلم والنصرانية عند النصراني والحرة تحت العبد والأمة تحت الحر لا يلاعنون ؟ قال هو هكذا قلت فكيف ينبغي أن تقول لا لمان بين هؤلاء وما كان من زوج سواهن لاعتن قال وما بقي بعدهن ؟ قالت الحرة تحت الحر المحدودين أو أحدهما في القذف والأمة تحت الحر أليس قد زعمت أن هذين لا يلاعنان ؟ قال فإني قد أخذت طرح اللعان عن مخرجته عنه

من عني أحدهما الكتاب والآخر السنة قلت أو عندك في السنة شيء غير ما ذكرت وذكرنا من الحديث الذي روي عن عمرو بن شعيب؟ قال لا قلت فقد طرحت اللعان عن نطق القرآن به وحديث عمرو إن كان ثابتاً أنه لا يلاعن لأنه إن كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما قلت ففي قوله «أربع لا لعان يبين» مادل على أن من سواه من الأزواج يلاعن والقرآن يدل على أن الأزواج يلاعنون لا يخص زوجاً دون زوج قال فمن أخرجت من الأزواج من اللعان بغير حديث عمرو بن شعيب فإنما أخرجه استدلالاً بالقرآن قلت وابن ما استدلت به من القرآن؟ قال قال الله عز وجل «ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم» فلم يجوز أن يلاعن من لا شهادة له لأن شرط الله عز وجل في الشهود العدول وكذلك لم يجوز المسلمون في الشهادة إلا العدول فقلت له قولك هذا خطأ عند أهل العلم وعلى لسانك وجه لسان العرب قال فما دل على ماقلت؟ قلت الشهادة ههنا بين قال وما ذلك على ذلك؟ قلت أرايت العدل أشهد لنفسه؟ قال لا قلت ولو شهد ليس بشهادة مرة في أمر واحد كشهادته أربعا؟ قال بلى قلت ولو شهد لم يكن عليه أن يلعن؟ قال بلى قلت ولو كانت شهادته في اللعان واللعان شهادة حتى تكون كل شهادة له تقوم مقام شاهد أم يكف الأربع دون الخامسة وتحد امرأته؟ قال بلى قلت ولو كان شهادة أعجز المسلمون في الحدود شهادة النساء؟ قال لا قلت ولو أجازوا شهادتهن انبنى أن تشهد المرأة ثمان مرات وتلعن مرتين؟ قال بلى قلت أقرأها في معاني الشهادات؟ قال لا ولكن الله عز وجل لما سماها شهادة رأيتها شهادة قلت هي شهادة بين يدفع بها كل واحد من الزوجين عن نفسه ويجب بها أحكام لافي معاني الشهادات التي لا يجوز فيها إلا العدول ولا يجوز في الحدود منها النساء ولا يجوز أن يكون فيها المرء شاهداً لنفسه قال ما هي من الشهادة التي يؤخذ بها لبعض الناس من بعض فإن تمسكت بأنها اسم شهادة ولا يجوز فيها إلا العدول قال قلت يدخل عليك ما وصفت وأكثر منه ثم يدخل عليك تناقض قولك قال فأوجدني تناقض قلت كله متناقض قال فأوجدني قلت إن سلكت بمن يلاعن من تجوز شهادته دون من لا تجوز شهادته فقد لاعنت بين من لا تجوز شهادته وأبطلت اللعان بين من تجوز شهادته قال وأين؟ قلت لاعنت بين الأعميين الجمع<sup>(١)</sup> غير العدلين وفيهما على مجموعة منها أنهما لا يريان الزنا فلهما غير عدلين ولو كانا عدلين كانا ممن لا تجوز شهادته عندك أبداً وبين التناقض والمجان والسراق والقتلة وقطاع الطريق وأهل المعاصي ما لم يكونوا محدودين في قذف قال إنما منعت المحدث في القذف من اللعان لأن شهادته لا تجوز أبداً قلت وقولك لا تجوز أبداً خطأ ولو كانت كما قلت وكنت لاتلاعن بين من لا تجوز شهادته أبداً لكنت قد تركت قولك لأن الأعميين الجمع<sup>(٢)</sup> لا تجوز شهادتهما عندك أبداً وقد لاعنت بينهما فقال من حضره أما هذا فيلزمه وإلا ترك أصل قوله فيها وغيره قال أما التناقض الذين لا تجوز شهادتهم فهم إذا تابوا قبلت شهادتهم قلت أرايت الحال الذي لاعنت بينهم فيها أم ممن تجوز شهادتهم في تلك الحال؟ قال لا ولستكما إن تابا قبلت شهادتهما قلت والعبد إن عتق قبلت شهادته من يومه إذا كان معروفاً بالعدل والفاصل لا تقبل إلا بعد الاختبار فكيف لاعنت بين الذي هو أبعد من أن تقبل شهادته إذا انتقلت حاله وامتنعت من أن تلاعن من هو أقرب من أن تجوز شهادته إذا انتقلت حاله؟ قال فإن قلت إن حال العبد تنتقل بغيره وحال الفاسق تنتقل بنفسه؟ قلت له أو لست تسوي بينهما إذا صار إلى الحرية والعدل؟ قال بلى قلت فكيف تفرق بينهما في أمر تساوى بينهما فيه؟ وقلت له ويدخل عليك ما أدخلت على نفسك في الصراعي يسلم لأنه تنتقل حاله بنقل نفسه فينبغي أن تجيز شهادته لأنه إذا أسلم قبلت قال

(١) قوله : الجمع ، كذا في النسخ من غير نقط فيه وفي نظيره الآتي ، وانظر وحرر . كتبه مصححه .

ما فعل وكذلك المسكاتب عبده ما يؤدى إن أدى عتق أقرأيت إن قذف قبل الأداء، قال لا يلاعن قلت وأنت لو كنت  
إنما تلاعن بين من تجوز شهادته لاعتت بين الذميين لأنهما بمن تجوز شهادتهما عندك قال وإنما تركت اللعان  
بينهما للحديث قلت فلو كان الحديث ثابتاً أما بذلك على أنك أخطأت إذا قبلت شهادة النصارى إذ قلت لا يلاعن إلا  
بين من تجوز شهادته ؟ فقال بعض من حضره فأنا أكلك على معنى غير هذا قلت فقل قال فإني إنما لاعن بين  
الزوجين إذا كانت الزوجة المقذوفة عن يحد لها حين قذفها من قبل أفي وجدت الله عز وجل حكم في قذف المحصنات  
بالحد ودراً عن الزوج بالتعانه فإذا كانت المقذوفة ممن لا حد لها التعن الزوج وخرج من الحد وإلا فلا قلت فما  
تقول في عبد تحته حرة مسلمة قذفها ؟ قال يحد قلت فإن كان الزوج حراً قذفها ؟ قال يلاعن قلت له فقد تركت أصل  
قولك قال بعض من حضره أما في هذا فنعم ولكن لا يقول به قلت فلم يزعم أنه يقول به قلت لبعض من حكيت  
قوله : لا أراك لاعتت بين الزوجين على الحرية لأنك لو لاعتت على الحرية لاعتت بين التميمين ولا على الحرية  
والإسلام لأنك لو فعلت لاعتت بين المحدثين الحرين المسلمين ولا أراك لاعتت بينهما على العدل لأنك لو لاعتت  
بينهما على العدل لم تلاعن بين الفاسقين ولا أراك لاعتت بينهما على ما وصف صاحبك من أن المقذوفة إذا كانت  
حرة مسلمة فعلى قاذفها الحد وأنت لا تلاعن بينهما وبين زوجها الحر المحدود في القذف ولا زوجها العبد وما لاعتت  
بينهما بعموم الآية ولا بالحديث مع الآية ولا منفرداً ولا قلت فيها قولاً مستقياً على أصل ما ادّعت ثابتاً كان  
أو غير ثابت قال فلم لا تأخذ أنت بحديث عمرو بن شعيب ؟ قلت له لا تعرفه عن عمرو وإنما رواه عنه رجل  
لا يثبت حديثه ولو كان من حديثه كان منقطعاً عن عبد الله بن عمرو ونحن لا نقبل الحديث المنتقطع عن هو  
أحفظ من عمرو إذا كان منقطعاً وقلنا بظاهر الآية وعمومها لم يفرق بين زوج فيها ولا زوجة إذ ذكرها الله  
عز وجل عامة فقال لى كيف ؟ قلت إذا التعن ، الزوج فأبت المرأة أن تلتن حدثت حدّها رجلاً كان أو جلدأ  
فقلت له بحكم الله عز وجل ، قال فادكره ، قلت قول الله تبارك وتعالى ، من بعد ذكره التعان الزوج « ويدراً  
عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله » الآية ، فكان بينا غير مشكل . والله أعلم في الآية أنها تدراً عن  
نفسها بما لزمها إن لم تلتن بالالتعان قال : فهل توضح هذا بغيره ؟ قلت ما فيه إشكال ينفي لمن قرأ كتاب الله  
عز وجل وعرف من أحكامه ، ولسان العرب أن يبتنى معه غيره قال : فإن كنت تعلم معنى توضع غيره فقله قلت  
أرأيت الزوج إذا قذف امرأته ما عليه ؟ قال عليه الحد إلا أن يخرج منها بالالتعان قلت أو ليس قد يحكم في القذفة  
بالحد إلا أن يأتي بأربعة شهداء ، قال بلى قلت وقال ، في الزوج « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا  
أنفسهم » الآية قال نعم قلت أفتجد في التزويل سقوط الحد عنه ؟ قال أما نسا فلا وأما استدلالاً فنعماً لأنه إذا ذكر غير  
الزوج يخرج من الحد بأربعة شهداء ؟ ثم قال في الزوج يشهد أربعا استدلالاً على أنه إنما يوجب عليه الشهادة ليخرج  
بها من الحد فإذا لم يشهد لم يخرج من معنى القذفة<sup>(١)</sup> أرأيت لو قال قاتل إنما شهادته للفرقة ونفى الولد دون الحد  
فإذا خالف الله بين الزوج في القذف وغيره ولم أحد الزوج في القذف لأن الآية تحتل ما قلت ولا أجد فيها دلالة على  
حده . قال ليس ذلك له وكل شيء ، إلا وهو يحتمل قلت : وأظهر معانيه أن يغرق بينه وبين القاذف غيره إذا شهد  
وقلت ويجمع بينه وبين القاذف غيره إذا لم يشهد ؟ قال : نعم قلت وتعلم أن شهادة الزوج وإن لم يذكر في القرآن  
أنها تسقط الحد لا تكون إلا لعني أن يخرج بها من الحد وكذلك كل من أحلفته ليخرج عن شيء ؟ قال نعم ، قلت  
أفتجد الشهادة للزوج إذا كانت أخرجه وأوجبت على المرأة اللعان وفيها هذه العلل التي وصفت ؟ قال نعم قلت فشهادة

(١) لعله سقط من الناسخ لفظ « قلت » قبل « أرأيت » لأن النقام يقتضيها . كتبه مصححه .

المرأة أخرجهما من الحد . قال هي تخرجها من الحد ، قلت ولا معنى لها في الشهادة إلا الخروج من الحد ؟ قال نعم قلت فإذا كانت تخرجها من الحد كيف لم تكن محدودة إن لم تشهد فتخرج بالشهادة منه كما قلت في الزوج إذا لم يشهد حد وكيف اختلف حالهما عندك فيها فقلت في الزوج ما وصفت من أنه محدودة إن لم يشهد وفي المرأة ليست بمحدودة والآية تختمل في الزوج معاني غير الحد وليس في التزويج أن الزوج يدرأ بالشهادة حداً . وفي التزويج أن المرأة تدرأ بالشهادة العذاب وهو الحد عندنا وعندك . فليس في شهادة المرأة معنى غير درأ الحد لأن الحد عليها في الكتاب والمقول والقياس أثبت قتركما الشهادة كالإقرار منها بما قال الزوج لما عدتكم إلا فرقت بين حد المرأة والرجل فأسقطت حد المرأة وهو أبينهما في الكتاب وأثبت حد الرجل وقالت له أرايت لو قالت لك المرأة المفذوقة إن كانت شهادته على بالزنا شهادة تلمني فعدني وإن كانت لا تلمني فلا تخلفني وحده لي . وكذلك تصنع في أربعة لو شهدوا على وكانوا عدولا حددتني وإن لم يشتهوا الشهادة حددتهم أو عبيدا أو شركيين حددتهم قال أقول حكمتك وحكم الزوج خارج من حكم الشهود عليك غير الزوج . قلت فقالت لك فإن كانت شهادة لا توجب على حداً فامتعت من أن أشهد بمجسني وأنت لا تجبس إلا بحق ؟ قال أقول حبستك لتعاني قات واليمنى معنى ؟ قال نعم تخرجين بها من الحد ؟ قالت فإن لم أفعل فالحبس هو الحد ؟ قال ليس به قات فقلت فلم تحبسني لتغير المعنى الذي يجب على من الحد ؟ قال للعديستك قالت فتعجبه على فأفاه قال لا قات فإن قات فالحبس ثم لا أنت أخذت مني حداً ولا منعت عني حبساً فمن أين وجدت على الحبس أنجده في كتاب أو سنة أو أمر أجمع عليه أهل العلم أو قياس ؟ قال أما كتاب أو سنة أو إجماع فلا وأما قياس فتم قلت أوجدنا القياس قال إني أقول في الرجل يدعى عليه الدم يحلف ويبرأ فإن لم يفعل لم يقتله وحبسته ( قال الشافعي ) رحمه الله فقلت له أو يقبل منك القياس على غير كتاب ولا سنة ولا أمر يجمع عليه ولا أثر ؟ قال لا قلت فمن قال لك من ادعى عليه دم حبس حتى يحلف ويبرأ أم يقر فيقتل ؟ قال استجسسه ، قلت له أنفلي الناس أن يقبلوا منك ما استجسنت إن خالفت القياس ؟ فإن كان ذلك عليهم قبلوا من غيرك مثل ما قبلوا منك لأن أجهل الناس لو اعترض فمثل عن شيء فخرص فيه فقال لم يعد قوله أن يكون خبراً لازماً من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس على واحد من هذا أو خارجاً منه فيكون استجسسته كما استجسسته أنت قال ما ذلك لأحد قلت فقد قلته في هذا الوضع وغيره وخالفت فيه الكتاب وقياس قولك قال وأين خالفت قياس قولي ؟ قلت ما تقول فيمن ادعى على رجل درهماً أكثر إلى أي غاية شاء من الدعوى أو غصب داراً أو عبداً أو غيره ؟ قال يحلف فإن حلف برى . وإن نكل لزمه ما نكل عنه وكذلك لو ادعى عليه جرحاً في موضعة عمداً فصاعداً من الجراح دون النفس إن حلف برى . وإن نكل اقتض منه قال نعم قلت فكل من جعلت عليه الجراح فيما دون النفس إن حلف برى . وإن نكل قام السكول في الحكم مقام الإقرار فأعطيت به القود والمال ؟ قال نعم ، قلت ولم لم يكن هذا في النفس هكذا ؟ قال لي استعظما للنفس قلت فأنت تقطع الدين والرجلين وتفقد العينين وتنشق الرأس قصاصاً وهذا يكون منه التالف بالسكول وتزعم أنه يقوم مقام الإقرار فلا تأخذ به النفس قال أما في القياس فيلزمنا أن تأخذ به النفس وقد تفرق فيه صاحبنا فقال أحدهما أحبسه كما قلت وقال الآخر لا أحبسه وأخذ منه دية وحبه ثم قلت وأخذ الدية منه في أصل قول صاحبك طرأ لأن الدية عنده لا تأخذ في العمد إلا بهالصالح وهذا لم يصلح فإن كان صاحبك أخطأ في دعوى القتل فأقررت عليهما معاً بترك القياس فقيس على أصل خطأ ثم تقيس عليه ما لا يشبهه ما دحك حكم الله عز وجل فيه نصاً يدرأ به عذاب والدرء لا يكون إلا لما قد وجب . وإن قلت العذاب السجن فذلك أخطأ لك أما السجن حد هو ؟ فإن كان

حدا فكبحسبها ؟ أمانة يوم أو إلى أن تموت إن كانت ثيبا ؟ قال ما السجن بخد وما السجن إلا لتبين الحد قلت وقد قال الله تبارك وتعالى في الزانيين « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » أتمرها عنى بعذابهما الحد أو الحبس ؟ قال بل الحد وليس السجن بخد والعذاب في الزنا الحدود ولكن السجن قد يلزمه اسم عذاب قلت والسفر اسم عذاب (١) والدهق والتعليق وغيره مما يعذب به الناس عذاب فإن قال لك قائل أعذبها إن لم تخلف بيدها هذا ؟ قال ليس له وإنما العذاب الحد ، قلت أجل وأجلك تروحت إلى مالا حجة فيه ولو كانت لك بهذه حجة كانت عليك لعيرك بمثلهما وأبين فيها .

### الخلاف في الطلاق الثلاث

أخبرنا الشافعي عن مالك بن أنس عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشأم وبث إليها وكيله بشعير فسخطه فقال والله مالك علينا من شيء فجاءت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال « ليس لك عليه نفقة » ( قال الشافعي ) رحمه الله : وابن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته البتة وعلم ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأستقط نفقتها لأنه لا رجعة له عليها والبتة التي لا رجعة له عليها ثلاث ولم يجب النبي صلى الله عليه وسلم طلاق الثلاث وحكم فيها سواها من الطلاق بالنفقة والسكنى فإن قال قائل ما دل على أن البتة ثلاث ؟ فهي لو لم يكن سمى ابن عمر رضي الله عنهما ثلاثا البتة أو نوى بالبتة ثلاثا كانت واحدة بتلك الرجعة وعليه نفقتها . ومن زعم أن البتة ثلاث بلا نية الطلاق ولا تسمية ثلاث قال إن النبي صلى الله عليه وسلم إذ لم يجب الطلاق الذي هو ثلاث دليل على أن الطلاق بيد الزوج ما أبقي منه أبقي لنفسه وما أخرج منه من يده ألزمه غير محرم عليه كما لا يحرم عليه أن يعتق رقبة ولا يخرج من ماله صدقة وقد يقال له لو أبقيت ما استثنى به عن الناس كان خيرا لك فإن قال قائل ما دل على أن أبا عمرو لا يبدو أن يكون سمى ثلاثا أو نوى بالبتة ثلاثا ؟ قلنا الدليل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قال الشافعي ) رحمه الله أخبرنا حمى محمد بن علي بن شافع عن عبد الله بن علي بن السائب عن نافع بن عيينة بن عبد يزيد أن ركانة ابن عبد يزيد طلق امرأته سهيعة الزينة البتة ثم أتى إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إني طلقت امرأتى سهيعة البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال النبي صلى الله عليه وسلم لركانة « والله ما أردت إلا واحدة » فقال ركانة والله ما أردت إلا واحدة فردها إليه النبي صلى الله عليه وسلم فطلقها الثانية في زمان عمر والثالثة في زمان عثمان رضي الله عنهما ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سهل بن سعد أنه أخبره أنه تلاعن عويمر وامرأته بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم وهو مع الناس ، فلما فرغا من ملامعتها قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم . قال مالك : قال ابن شهاب فكانت تلك سنة التلاعنين ( قال الشافعي ) رحمه الله : فقد طلق عويمر ثلاثا بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم ولو كان ذلك محرما لنهاه عنه . وقال إن الطلاق وإن ألزمك فأنت عاص بأن تجمع ثلاثا فافعل كذا كما أمر النبي صلى الله عليه وسلم عمر أن يأمر عبد الله بن عمر رضي الله عنهما حين طلق امرأته حائضا أن يراجعها ثم ينسكها حتى تظهر ثم

(١) الدهق - بالتعريق - ضرب من العذاب . كذا في اللسان .

تحبض ثم تظهر ثم إن شاء طلق وإن شاء أمسك فلا يقر النبي صلى الله عليه وسلم بطلاق لا يفعله أحد بين يديه إلا انتهاء عنه لأنه العلم بين الحق والباطل لا باطل بين يديه إلا تغييره . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار قال سمعت محمد بن عباد بن جعفر يقول أخبرني المطلب بن حنبل أنه طلق امرأته البتة . ثم أتى عمر فذكر ذلك له فقال ما حالك على ذلك ؟ قال قد فعلته فتلا « ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به لكان خيرا لهم وأشد ثبوتا » ما حالك على ذلك ؛ قال قد فعلته قال أمسك عليك امرأتك فإن الواحدة ثبت ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال : قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن أبي سلمة عن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال للتومة مثل ما قال للمطلب ( قال الشافعي ) أخبرنا الثقة عن الليث بن سعد عن بكير عن سليمان أن رجلا من بني زريق طلق امرأته البتة قال عمر رضي الله عنه : ما أردت بذلك قال أن رأيت أقيم على حرام والنساء كثير ؛ فأحلفه فحلف ( قال الشافعي ) رحمه الله : أراه قال فردها عليه قال وهذا الخبر في الحديث في الزرق يدل على أن قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه للمطلب ما أردت بذلك يريد أواحدة أو ثلاثا ؛ فلما أخبره أنه لم يرد به زيادة في عدد الطلاق وأنه قال بلانية زيادة الزمة واحدة وهي أقل الطلاق ، وقوله « ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به » لوطي فلم يذكر البتة إذ كانت كلمة محدثة ليست في أصل الطلاق تحتل صفة الطلاق وزيادة في عدده ومعنى غير ذلك فهناك عن المشكل من القول ولم ينه عن الطلاق ولم يبعه . ولم يقل له لو أردت ثلاثا كان مكروها عليك وهو لا يحلفه على ما أراد إلا ولو أراد أكثر من واحدة ألزمه ذلك ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف وكان أعلمهم بذلك وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن أن عبد الرحمن طلق امرأته البتة وهو مريض فورثها عثمان منه بعد انقضاء عدتها ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن ابن سيرين أن امرأة عبد الرحمن نكحته الطلاق فقال إذا حضت ثم طهرت فأدبني فطهرت وهو مريض فأذنته فطلقها ثلاثا ( قال الشافعي ) رحمه الله : والبتة في حديث مالك بيان هذا الحديث ثلاثا لما وصفنا من أن يقول طلاق البتة ينوي ثلاثا وقد بينه ابن سيرين فقطع موضع الشك فيه . ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن محمد بن إياس بن بكير قال طلق رجل امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها ثم بدا له أن ينكحها فجاء يستقي فذهبت معه أسأل له فسأل أبا هريرة وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن ذلك فقالا : لا نرى أن تنكحها حتى تنكح زوجا غيره قال إنما كان طلاق إياها واحدة فقال ابن عباس : إنك أرسلت من يدك ما كان لك من ففسد ( قال الشافعي ) رحمه الله : وما عاب ابن عباس ولا أبو هريرة عليه أن يطلق ثلاثا ولو كان ذلك معينا لقالا له لزمك الطلاق وبشما صنعت ثم سمى حين راجعه فزاده ابن عباس على الذي هو عليه أن قال له : إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل ولم يقل بشما صنعت ولا حرجت في إرساله ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن بكير عن العمان بن أبي عياش الأنصاري عن عطاء بن يسار قال جاء رجل يستقي عبد الله بن عمرو عن رجل طلق امرأته ثلاثا قبل أن ينكحها قال عطاء فقلت إنما طلاق البكر واحدة فقال عبد الله بن عمرو إنما أنت قاص الواحدة تبيدها وثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره ولم يقل له عبد الله بشما صنعت حين طلقت ثلاثا ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد أن بكيرا أخبره عن العمان بن أبي عياش أنه كان جالسا عند عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر فجاها محمد بن إياس بن البكير

فقال إن رجلا من أهل البادية طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فهاذا تريان ؟ فقال ابن الزبير إن هذا الأمر مالا فيه قول اذهب إلى ابن عباس وأبي هريرة فإني تركتهما عند عائشة فسلمهما ثم اتفنا فأخبرنا فذهب فسلمها فقال ابن عباس لأبي هريرة أفنه يا أبا هريرة فقد جاءتك معضلة فقال أبو هريرة رضى الله عنه الواحدة تبينها والثلاث تحرمها حتى تسكج زوجها غيره وقال ابن عباس مثل ذلك ولم يعيا عليه الثلاث ولا عائشة ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرني مالك عن ابن شهاب عن عروة أن مولاة لبي عدى يقال لها زبراء أخبرته أنها كانت تحت عبد وهى يومئذ أمة ففتقت فقالت فأرسلت إلى حفصة فعدتني يومئذ فقالت إني عبرتك خبرا ولا أحب أن تصنع شيئا إن أمرك بيدك مالم يمسك زوجك قالت فقارفته ثلاثا فلم تقل لها حفصة لا يجوز لك أن تطلق ثلاثا ولو كان ذلك معيا على الرجل إذا لكان ذلك معيا عليها إذ كان يدها فيه ما يده ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه عن جهمان عن أم بكرة الأسدية أنها اختلعت من زوجها عبد الله بن أسيد ثم أتيا عثان في ذلك فقال هى تطلقه إلا أن تكون ميت شيئا فهو مامسيت فثمان رضى الله عنه يخبره أنه إن سمي أكثر من واحدة كان مامسى ولا يقول له لا ينبغي لك أن تسمى أكثر من واحدة بل فى هذا القول دلالة على أنه جائز له أن يسمى أكثر من واحدة ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه قال التت مايقول الناس فيها فقال أبو بكر فقلت له كان أبان بن عثمان يجعلها واحدة فقال عمر لو كان الطلاق ألفا ما أبت البتة منه شيئا من قال البتة فقد رمى الغاية القصوى ( قال الشافعي ) ولم يحك عن واحد منهم على اختلافهم فى البتة أنه عاب البتة ولا عاب ثلاثا ( قال الشافعي ) قال مالك فى الخبر إن خيرها زوجها فاختارت نفسها فقد طلقت ثلاثا وإن قال زوجها لم أخسرك إلا فى واحدة فليس له فى ذلك قول وهذا أحسن ما سمعت ( قال الشافعي ) فإذا كان مالك يزعم أن من مضى من سلف هذه الأمة قد خيروا وخير رسول الله صلى الله عليه وسلم والخييار إذا اختارت المرافة نفسها يكون ثلاثا كان ينبغي بزعم أن الخييار لا يعمل لأنها إذا اختارت كان ثلاثا وإذا زعم أن الخييار يحل وهى إذا اختارت نفسها طلقت ثلاثا فقد زعم أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أجاز طلاق ثلاث وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ( قال الشافعي ) فإن قال أنت طالق البتة ينوى ثلاثا فهى ثلاث وإن نوى واحدة فواحدة وإن قال أنت طالق ينوى بها ثلاثا فهى ثلاث ( قال الشافعي ) أحب أن يكون الخييار فى طهر لم يمسها فيه ( قال الشافعي ) أحب أن لا يملك الرجل امرأته ولا يخبرها ولا يخالعها ولا يعمل ليها طلاقا يخلع ولا غيره ولا يوقع عليها طلاقا إلا طاهرا قبل جماع قياسا على المطلقة فإن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أن تطلق طاهرا وقال الله عز وجل « فطلقوهن لعدتهن » فإذا كان هذا طلاقا يوقعه الرجل أو توقعه المرأة بأمر الرجل فهو كلبقاعه فلا أحب أن يكون إلا وهى طاهر من غير جماع ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا سعيد ابن سالم عن ابن جريج عن عكرمة بن خالد أن سعيد بن جبير أخبره أن رجلا أتى ابن عباس فقال طلقت امرأتى مائة فقال ابن عباس رضى الله عنه تأخذ ثلاثا وتدع سبعا وتسعين ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد عن ابن جريج أن عطاء ومجاهدا قالا إن رجلا أتى ابن عباس فقال طلقت امرأتى مائة فقال ابن عباس تأخذ ثلاثا وتدع سبعا وتسعين ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء وحده عن ابن عباس أنه قال سبعا وتسعين عدوانا اتخذت بها آيات الله هزوا فعاب عليه ابن عباس كل ما زاد عن عدد الطلاق الذى لم يجعله الله إليه ولم يجب عليه ما جعل الله إليه من الثلاث وفى هذا دلالة على أنه يجوز له عنده أن يطلق ثلاثا ولا يجوز له ما لم يكن إليه .

## ما جاء في أمر رسول الله عليه وسلم وأزواجه

( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله إن الله تبارك وتعالى <sup>(١)</sup> لما خص به رسوله من وجه وأبان من فضله من المبانيعة بينه وبين خلقه بالفرض على خلقه بطاعته في غير آية من كتابه فقال « من يطع الرسول فقد أطاع الله » وقال « فليحذر الذين يخافون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم » وقال « لا تبعوا دعاة الرسول بينكم كدعاء بعضكم بعضا » وقال « إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة » وقال « لا ترفعوا أصواتكم فوق صوت النبي » ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله : افترض الله عز وجل على رسوله صلى الله عليه وسلم أشياء خفها عن خلقه ليزيده بها إن شاء الله قربة إليه وكرامة وأباح له أشياء حظرها على خلقه زيادة في كرامته وتبينا لفضيلته مع ما لا يحصى من كرامته له وهي موضوعة في مواضعها ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله فمن ذلك من ملك زوجة سوى رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن عليه أن يغيرها في المقام معه أو فراقها له وله حبسها إذا أدى إليها ما يجب عليه لها وإن كرهته وأمر الله عز وجل رسوله صلى الله عليه وسلم أن خير نساءه فقال « قل لأزواجك إن كننن تردن الحياة الدنيا وزينتها إلى قوله « أجرا عظيما » فخيرهن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترته فلم يكن الخيار إذا اخترته طلاقا ولا يجب عليه أن يحدث لمن طلاقا إذا اخترته ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله وكان تغيير رسول الله صلى الله عليه وسلم إن شاء الله كما أمره الله عز وجل إن أردن الحياة الدنيا وزينتها ولم يخرجنه وأحدث لمن طلاقا لا يجعل الطلاق إلهين لقول الله عز وجل « فمعلن ومتعلن » وأسر حكن سراحا جبلا « أحدث لكن إذا اخترتن الحياة الدنيا وزينتها منعا وسراحا فدا اخترته لم يجب ذلك عليه أن يحدث لمن طلاقا ولا منعا فأما قول عائشة رضي الله عنها قد خيرا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه أفكان ذلك طلاقا؟ فتعني والله أعلم لم يجب ذلك على النبي صلى الله عليه وسلم أن يحدث لنا طلاقا ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله وإذا فرض الله عز وجل على النبي صلى الله عليه وسلم أن اخترن الحياة الدنيا أن يتمتعن فاخترن الله ورسوله فلم يطلق واحدة منهن فكل من خير أمراته فلم يخرن الطلاق فلا طلاق عليه ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) رحمه الله وكذلك كل من خير فليس له الخيار بطلاق حتى تطلق الحيرة نفسها أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الثقة عن إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن مسروق أن عائشة قالت قد خيرا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك طلاقا أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الثقة عن معمر بن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها بمثل معنى هذا الحديث ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) فأمر الله تبارك وتعالى « لا يلح لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج ولو أعجبك حسنهن إلا ما مَلَكَت يمينك » ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) قال بعض أهل العلم أنزلت عليه « لا يلح لك » بعد تغييره أزواجه أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن عطاء عن عائشة أنها قالت ما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أحل له النساء أخبرنا الربيع قال قال الشافعي كأنه تأتى اللاتي حظرن عليه في قول الله تبارك وتعالى « لا يلح لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج » ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) وأحسب قول عائشة أحل له النساء لقول الله تبارك وتعالى « إنا أحلنا لك أزواجك » إلى قوله : خالصة لك من دون المؤمنين » ( **قَالَ الرَّشَاقِيُّ** ) فذكر الله عز وجل ما أحل له فذكر أزواجه اللاتي آتى أجورهن وذكر بنات عمه وبنات عماته وبنات خاله وبنات خالاته وأمرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي قال فذل ذلك على معين أحدهما أنه أحل له مع أزواجه من ليس له بزواج يوم أحل له وذلك أنه لم يكن عنده صلى الله عليه وسلم من بنات عمه ولا بنات عماته ولا

(١) قوله: لما خص به رسوله من وجه الخ هكذا في النسخ وأمل في العبارة سقطا أو تحريفا فانظر كتابه رحمه الله.



بنات خاله ولا بنات خلاته امرأة وكان عنده عدد نسوة وعلى أنه أباح له من العدد ما حظر على غيره<sup>(١)</sup> ومن لم يأتب بغير مهر ما حظره على غيره (قال الشافعي) رحمه الله ثم جعل له في الثلاثي بين اتسهن له أن يأتب ويترك فقال «ترجى من تشاء ومنه وتؤوى إليك من تشاء» إلى «عليك» (قال الشافعي) فمن أتب منهن فهي زوجته لأجل لأحد بعده ومن لم يأتب فليس يقع عليها اسم زوجة وهي تحل له ولغيره أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي ، قال أخبرنا مالك عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن امرأة وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم فقامت قياما طويلا فقال رجل يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة فذكر أنه زوجها إياها (قال الشافعي) رحمه الله وكان مما خص الله عز وجل به نبيه صلى الله عليه وسلم قوله «التي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم» وقال «وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبدا» فحرم نكاح نسائه من بعده على العالمين ليس هكذا نسائه أحد غيره وقال عز وجل «يا أيها النبي استنكح من النساء إن اتقيتهن» فأتاهن به صلى الله عليه وسلم من نساء العالمين (قال الشافعي) رحمه الله وقوله «وأزواجه أمهاتهم» مثل ما وصفت من اتساع لسان العرب وأن الكلمة الواحدة تجمع معاني مختلفة ومما وصفت من أن الله أحكم كثيرا من فرائضه بوجهه ومن شرائع واختلافه على أسان نبيه وفي فعله فقوله «أمهاتهم» يعنى فى معنى دون معنى وذلك أنه لا يحل لهم نكاحهن بحال ولا يحرم عليهم نكاح بنات لو كن لهن كما يحرم عليهم نكاح بنات أمهاتهم الثلاث ولدتهم أو أرضعتهن (قال الشافعي) رحمه الله : فإن قال قائل ما دل على ذلك؟ قال الدليل عليه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج فاطمة بنته وهو أبو المؤمنين وهي بنت خديجة أم المؤمنين زوجها عليا رضى الله عنه وزوج رقية وأم كلثوم عثمان وهو بالمدينة وأن زينب بنت أم سلمة تزوجت ، وأن الزبير ابن العوام تزوج بنت أبي بكر وأن طلحة تزوج ابنته الأخرى وهما أختا أم المؤمنين وعبد الرحمن بن عوف تزوج ابنة جحش أخت أم المؤمنين زينب ولا يرهن المؤمنون ولا يرثهم كإيرثون أمهاتهم ويرثهم ويشبهن أن يكن أمهات لعظم الحق عليهم مع تحريم نكاحهن (قال الشافعي) رحمه الله وقد ينزل القرآن في النازلة ينزل على ما يفهمه من أنزلت فيه كالعامة في الظاهر وهي يراد بها الخاص والمعنى دون ماسواه (قال الشافعي) رحمه الله والعرب تقول للمرأة ترب أمهم وأنا وأم العيال وتقول ذلك للرجل يتولى أن يقرتهم أم العيال بمعنى أنه وضع نفسه موضع الأم التي ترب أمر العيال<sup>(٢)</sup> وقال تأبط شرا وهو يذكر غزاة غزاها ورجل من أصحابه ولى قوتهم :

وأم عيسال قد شهدت تقوتهم إذا أحترتهم أقفرت وأقلت  
تخاف علينا الجوع إن هي أكثرت ونحن جيباع أى أول تألت  
وما إن بها ضن بما في وعائها ولكنها من خشية الجوع أبقت

قلت : الرجل يسمى أما وقد تقول العرب للناقة والبقرة والشاة والأرض هذه أم عيالنا على معنى التي تقوت عيالنا (قال الشافعي) قال الله عز وجل «الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا الثلاث

(١) قوله ومن لم يأتب كذا في النسخ ولعل لم زائدة من الناسخ والصواب حذفها وقوله يأتب على لغة أهل الحجاز من إبدال فاء الاتصال في التال حرف لين من جنس حركة ماقبله نحو اتصل بأصل فهو موصل وهكذا ، وقد سبق في الأم من ذلك كثيرا طبعه . كتبه مصححه .

(٢) قوله : قال تأبط شرا الخ نسب الشعر في الصحاح والحكم إلى الشفري وفي اللسان قال ابن رى وأراد بأم عيال تأبط شرا وكان طعامهم على يده وإنما قتر عليهم خوفا أن تطول بهم الغزاة فيبقى زادهم فصار لهم بمنزلة الأم وصاروا له بمنزلة الأولاد اه . كتبه مصححه .

ولدهم» يعنى أن الأئمة ولدهم أمهاتهم بكل حال الوارثات والمورثات المحرمات بأنفسهن والمحرم بهن غيرهن الأئمة لم يكن قط إلا أمهات ليس الأئمة يحدثن رضاعاً أو لولد فيسكن به أمهات وقد كن قبل إرضاعهن غير أمهات له ولا أمهات المؤمنين علمة يحرمن بحرمة أحدتها أو يحدنها الرجل أو أمهات المؤمنين الأئمة يحرمن بأنهن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم فسكن هؤلاء يحرمن بشيء يحده رجل يحرمن أو يحدته أو حرمة التي صلى الله عليه وسلم والأئمة يحرمون بنفسها وورث وتورث فيحرم بها غيرها فأزاد بها الأم في جميع ما فيها لا في بعض دون بعض كما وصفنا من يقع عليه اسم الأم غيرها والله أعلم ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله في هذا دلالة على أشباهه من القرآن جهلها من قصر عنه باللسان والبقية فأما ما سوى ما وصفنا من أن النبي صلى الله عليه وسلم من عدد النساء أكثر مما للناس ومن اتهم بغير مهر ومن إن أزواجه أمهاتهم لا يخلو لأحد بعده وما في ذلك من معناه من الحكم بين الأزواج فيما يخل منهن ويحرم بالحدوث ولا يعل حال الناس يخالف حال النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك فمن ذلك أنه كان يقسم النساء فإذا أراد سفراً أفرغ يمينين فأبنتين خرج سهمها خرج بها معه وهذا لكل من له أزواج من الناس أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرني محمد بن علي أنه سمع ابن شهاب يحدث عن عبيد الله عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا أراد سفراً أفرغ بين نسائه فأبنتين خرج سهمها خرج بها ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله ومن ذلك أنه أراد فراق سودة فقالت لا تفارقي ودعني حتى يمشرنى الله في أزواجك وأنا أحب لئلي ويومي لأختي عائشة ( قال ) وقد فعلت ابنة محمد بن مسلمة شيها بهذا حين أراد زوجها طلاقها ونزل فيها ذكر ( قال الشيخ ابن ) أخبرنا سفيان عن الزهري عن ابن المسيب في ذلك « وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً » إلى ( صلحا ) ( قال الشيخ ابن ) وهذا موضوع في موضعه بحججه أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أنس بن عباس عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب ابنة أبي سلمة عن أم حبيبة بنت أبي سفيان قالت قلت يا رسول الله هل لك في أختي بنت أبي سفيان ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فأعزل ماذا ؟ » قالت تنكحها قال « أختك » قالت نعم قال « أو تحبين ذلك ؟ » قالت نعم لست لك بتخلية وأحب من شركي في خير أختي قال « فإنها لا تخلص لي » فقلت والله لقد أخبرت أنك تخطب ابنة أبي سلمة قال « ابنة أم سلمة » : قالت نعم قال « فوالله لو لم تكن ريبي في حجرى ما حلت لي إنها لابنة أختي من الرضاة أرضعتني وأبأها ثوبية فلا تعرضن علي بناتكن ولا أخواتكن » ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله وكل ما وصف لك مما فرض الله على النبي صلى الله عليه وسلم وجعل له دون الناس وبينه في كتاب الله أو قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوله أو أمر اجتمع عليه أهل العلم عندنا لم يختلفوا فيه .

### ما جاء في أمر النكاح

قال الله تبارك وتعالى « وأسكنوا الأيامى منكم » إلى قوله « منهم الله من فضله » ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله والأمر في الكتاب والسنة وكلام الناس يحتمل معاني أسداها أن يكون الله عز وجل حرم شيئاً ثم أباحه فكان أمره إباحة ما حرم كقول الله عز وجل « وإذا حلقتم فأصطادوا » وكقوله « فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض » الآية ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله وذلك أنه حرم الصيد على المحرم ونهى عن البيع عند النداء ثم أباحهما في وقت غير الذي حرمهما فيه كقوله « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » إلى « مريثاً » وقوله « فإذا وجبت جنوبها فكلوا منها وأطعموها » ( قال الشيخ ابن ) وأشياء لهذا كثير في كتاب الله عز وجل وستة نية صلى الله عليه وسلم ليس أن حتماً أن يسطدوا إذا حلوا ولا ينتشروا لطلب التجارة إذا صلوا ولا يأكل من صدق امرأته إذا طابت عنه به نفساً ولا يأكل من بدته إذا نحرها ( قال ) ويحتمل أن يكون دلهم على ما فيه رشدكم بالنكاح لقوله عز وجل « إن يكونوا فقراء يغنهم

الله من فضله» يدل على ما فيه سبب التني والعفاف كقول النبي صلى الله عليه وسلم «سافروا تصحوا وترزقوا» فإنما هذا دلالة لا حتم أن يسافر لطلب صحة ورزق ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ويحتمل أن يكون الأمر بالسكاح حتماً وفي كل الحتم من الله الرشد فيجتمع الحتم والرشد وقال بعض أهل العلم الأمر كله على الإباحة والدلالة على الرشد حتى توجد الدلالة من الكتاب أو السنة أو الإجماع على أنه إنما أريد بالأمر الحتم فيكون فرضاً لا يحل تركه كقوله الله عز وجل «وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة» فدل على أنهما حتم وكقوله «خذ من أموالهم صدقة» وقوله «واتوا الحج والعمرة لله» وقوله «وشه على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً» فذكر الحج والعمرة معاً في الأمر وأمرد الحج في الفرض فلم يقل أكثر أهل العلم العمرة على الحتم وإن كنا نحسب أن لا يدعها مسلم وأشباه هذا في كتاب الله عز وجل كثير ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وما نهى الله عنه فهو محرم حتى توجد الدلالة عليه بأن النهي عنه على غير التاحريم وأنه إنما أريد به الإرشاد أو تنزيهاً أو أدباً انتهى عنه وما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم كذلك أيضاً ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله ومن قال الأمر على غير الحتم حتى تأتي دلالة على أنه حتم انتهى أن تكون الدلالة على ما وصفت من الفرق بين الأمر والنهي وما وصفنا في مبتدأ كتاب الله القرآن والسنة وأشباه لذلك سكنتا عنه اكتفاء بما ذكرنا عما لم نذكر أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن محمد بن عجلان عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ذووني ما تركتكم فإنه إنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فما أمرتكم به من أمر فاتتوا منه ما استطعتم وما نهيتكم عنه فاتتوا» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناه ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله وقد يحتمل أن يكون الأمر في معنى النهي فيكونان لازمين إلا بدلالة أنهما غير لازمين ويكون قول النبي صلى الله عليه وسلم «فاتتوا منه ما استطعتم» أن يقول<sup>(١)</sup> عليهم إتيان الأمر بما استطعتم لأن الناس إنما كفوا ما استطاعوا في الفعل استطاعة شيء لأنه شيء متكلف وأما النهي فالتارك لكل ما أراد تركه يستطيع لأنه ليس بشكاف شيء يحدث إنما هو شيء يكف عنه ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله وعلى أهل العلم عند تلاوة الكتاب ومعرفة السنة طلب الدلائل ليعرفوا بين الحتم والمباح والإرشاد الذي ليس بحتم في الأمر والنهي معاً ( قال ) فحتم لازم لأولياء الأيامي والحرائر البوالغ إذا أردن السكاح ودعوا إلى رضا من الأزواج أن يزوجهن لقول الله تعالى «وإذا طلقتم النساء فليغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف» ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله فإن شبه على أحد أن مبتدأ الآية على ذكر الأزواج في الآية دلالة على أنه إنما نهى عن العضل الأولياء لأن الزوج إذا طلق فباتت المرأة الأجل فهو أبعد الناس منها فكيف يعضلها من لا سبيل ولا شرك له في أن يعضلها في بعضها؟ فإن قال قائل قد تحتمل إذا قاربين يلوغ أجلهن لأن الله عز وجل يقول للأزواج «إذا طلقتم النساء فليغن أجلهن فأمسكنوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف» فالآية تدل على أنه لم يرد بها هذا المعنى وإنما لا تحتمل لأنها إذا قاربت بلوغ أجلها أو لم تبلغه فقد حظر الله تعالى عليها أن تنكح لقول الله عز وجل «ولا تمزموا عقدة الشكاح حتى يبلغ الكتاب أجله» فلا يأمر بأن لا يمنع من النكاح من قد منعها منه إنما يأمر بأن لا يمنع مما أباح لها من هو سبب من منعها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله وقد حفظ بعض أهل العلم أن هذه الآية نزلت في معقل

(١) قوله : عليهم إتيان الأمر الخ كذا في النسخ وفي العبارة تحريف ظاهر ودقة تحتاج إلى فضل نظر وإمعان فتأمل . كتبه مصححه .

ابن يسار وذلك أنه زوج أخيه رجلاً فظفها وانقضت عندها ثم طاب نكاحها وطالبته فقال زوجهاك دون غيرك أختي  
 ثم طلقها لأنكحك أبداً فزلت «إذا طلقتم النساء فلقنن أجلهن» إلى «أزواجهن» قال وفي هذه الآية دلالة على أن  
 النكاح يتم برضا الولي مع الزوج والزوجة وهذا موضوع في ذكر الأولياء والسنة يدل على ما يدل عليه القرآن من أن  
 على ولي الحرة أن ينكحها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن الفضل عن نافع بن جبير عن ابن عباس  
 قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الأم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صامتها» وقال «أما  
 امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له» (قال الشافعي) رحمه الله  
 وإذا كانت أحق بنفسها وكان النكاح يتم به لم يكن له منعها النكاح وقول النبي صلى الله عليه وسلم «فإن اشتجروا  
 فالسلطان ولي من لا ولي له» يدل على أن السلطان ينكح المرأة لا ولي لها والمرأة لها ولي يتبع من نكاحها إذا أخرج  
 الولي نفسه من الولاية بمصيته بالعضل وهذا الحديثان مثبتان في كتاب الأولياء (قال الشافعي) رحمه الله والرجل  
 يدخل في معنى أمره في معنى الأبائى الذين على الأولياء أن ينكحوهن إذا كان مولى بالغاً يحتاج إلى النكاح ويقدر  
 بالمثل فعلى وليه إنكاحه ولو كانت الآية والسنة في المرأة خاصة ثم ذلك عند الرجل لأن معنى الذي أريد به نكاح  
 المرأة العفاف لما خلق فيها من الشهوة وخوف الفتنة وذلك في الرجل المذكور في الكتاب لقول الله عز وجل «زين  
 للناس حب الشهوات من النساء» (قال الشافعي) رحمه الله إذا كان الرجل ولي نفسه والمرأة أحببت لكل واحد  
 منهما النكاح إذا كان ممن تتوق نفسه إليه لأن الله عز وجل أمر به ورضيه وندب إليه وجعل فيه أسباب منافع قال  
 «وجعل منها زوجاً ليسكن إليها» وقال الله عز وجل «والله جعل لكم من أنفسكم أزواجاً وجعل لكم من أزواجكم  
 ليناً وحفدة» وقيل إن الحفدة الأصهار وقال عز وجل «نجمه نسباً وصبراً» فبلغنا إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال «تاكعوا  
 تكثرُوا فإني أباهن بك الأم حتى بالسقط» وبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «من أحب فطرني فليسكن بسنتي»  
 ومن سقى النكاح» وبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «من مات له ثلاثة من الولد لم تحسه النار» ويقال إن الرجل  
 ليرفع بدعاء ولده من بعده (قال) وبلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال مآرب مثل من ترك النكاح بعد  
 هذه الآية «إن يكونوا فقراء بفهم الله من فضله» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار  
 أن ابن عمر أراد أن لا ينكح فعاتل له حفصة زوجة فإن ولد لك ولد فعاتل من ذلك دعوا لك (قال الشافعي) رحمه الله  
 ومن لم تتق نفسه ولم يحتاج إلى النكاح من الرجال والنساء بأن لم تخاف فيه الشهوة التي جعلت في أكثر الخلق  
 فإن الله عز وجل يقول «زين للناس حب الشهوات من النساء» أو يعارض أذهب الشهوة من كبر أو غيره فلا أرى  
 بأساً أن يدع النكاح بل أحب ذلك وأن يتحل لعبادة الله وقد ذكر الله عز وجل القواعد من النساء فلا ينهن عن  
 القعود ولم ينهين إلى سلك فقال «والقواعد من النساء الثلاثي لارجون نكاحاً فليس عليهن جناح أن يضعن ثيابهن  
 غير متبرجات بزينة» الآية وذكر عبداً أكرمه قال «وسيداً وحضوراً» والحضور الذي لا يأتي النساء ولم ينهيه إلى نكاح  
 فدل ذلك والله أعلم على أن المتدوب إليه من يحتاج إليه ممن يكون محصاً له عن المحارم والمعاني التي في النكاح فإن الله  
 عز وجل يقول : «والذين هم لفروجهم حافظون» إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين»  
 (قال الشافعي) رحمه الله والرجل لا يأتي النساء إذا نكح فقد غر المرأة ولها الخيار في التام أو فراقه إذا جاءت  
 ستة أشهر من يوم يغربله السلطان (قال الشافعي) أحب النكاح للعبدة والإماء التي لا يظهرون ساداتهن احتياطاً  
 للعنف وطلب فضل وعنى فإن كان إنكاحهن واجبا كان قد أدى فرضاً وإن لم يكن واجبا كان مأجوراً إذا احتسب

نيتة على الناس الفضل بالاحتياط والتطوع ( فاللشافعي ) ولا أوجه إعاب نكاح الأحرار لأن وجدت الدلالة في نكاح الأحرار ولا أجدها في نكاح المالك .

مأجاء في عدد ما يخل من الحرائر والإماء وما تخل به الفروج

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي قال الله تبارك وتعالى « قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم وما ملكت أيمانهم » وقال « والذين هم لفروجهم حافظون » إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم غير مومنين « وقال عز وجل « فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم » فأطلق الله عز وجل ما ملكت الأيمان فلم يحد فيهن حدا ينتهي إليه فللرجل أن يتسرى كم شاء ولا اختلاف عدته بين أحد في هذا وأنتهى ما أحل الله بالنكاح إلى أربع ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة عن الله عز وجل على أن انتهاء إلى أربع تحريما منه لأن يجمع أحد غير التي صلى الله عليه وسلم بين أكثر من أربع لا أنه يحرم أن يتنكح في عمره أكثر من أربع إذا كن متفرقات ما لم يجمع بين أكثر منهن ولأنه أباح الأربع وحرم الجمع بين أكثر منهن فقال لعليان بن سلمة ونوفل بن معاوية وغيرها وأسألوها وعندهم أكثر من أربع « أمسك أرماء وفارق سائرهن » وقال عز وجل « قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم وما ملكت أيمانهم » وذلك مفرق في مواضعه في القسم بينهن والنفقة والواريث وغير ذلك . وقوله « والذين هم لفروجهم حافظون » إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم « دليل على أمرين : أحدهما أنه أحل النكاح وما ملكت اليمين . والثاني يشبه أن يكون إنما أباح الفعل للثلاثة وغيره بالفرج وزوجة أو ما ملكت يمين من الأدميين ومن الدلالة على ذلك قول الله تبارك وتعالى « فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون » وإن لم تختلف الناس في تحريم ما ملكت اليمين من البهائم فذلك خفت أن يكون الاستثناء حراما من قبل أنه ليس من الوجهين اللذين أباحا الفرج ( فاللشافعي ) فإن ذهب ذهب إلى أن يحله لقول الله تعالى « وليستغف من الوجهين اللذين نكحنا حتى يغفرهم الله من فضله » فيشبه أن يكونوا إنما أمروا بالاستغفار عن أن يتناولوا الزنى بالفرج ما لم يسبح له به فيصير إلى أن يغفر الله من فضله فيجد السبيل إلى ما أحل الله والله أعلم ، وهو يشبه أن يكون في مثل معنى قول الله عز وجل في مال اليتيم « ومن كان غنيا فليستغف » وإنما أراد بالاستغفار أن لا يأكل منه شيئا . فإن ذهب ذهب إلى أن للحرأة ملك يمين فقال فلم لا يتسرى عبدها كما يتسرى الرجل أمته ؟ قلنا إن الرجل هو النكاح المتسرى والمرأة المتسرة فلا يجوز أن يقاس بالثي خلافه فإن قيل كيف يخالفه ؟ قلنا إذا كان الرجل يطلق المرأة فتحرم عليه وليس لها أن تطلقه ويطلقها واحدة فيكون له أن يراجعها في العدة وإن كرهت دل على أن منعها له وأنه أقيم عليها وأنها لا تكون قيمة عليه وخالفه فلم يخرج أن يقال لها أن تتسرى عبدا لأنها المتسرة والمتسرة لا المتسرة ولا النكحة ( فاللشافعي ) ولما أباح الله عز وجل أن لا زوجة له أن يجمع بين أربع زوجات قلنا حكم الله عز وجل يدل على أن من طلق أربع نسوة له طلاقا لا نكاح رجعة أو يملك الرجعة فليس واحدة منهن في عدتها منه حل له أن يتنكح مكانهن أربعاً لأنه لا زوجة له ولا عدة عليه . وكذلك يسكن أخت إحداهن ( فاللشافعي ) ولما قال الله عز وجل « فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم » كان في هذه الآية دليل والله أعلم على أنه إنما خاطب بها الأحرار دون المالك لأنهم المالكون بأنفسهم لا المتكحون غيرهم والمالكون لا الذين يملك عليهم غيرهم وهذا ما ندر

من الآية وإن حدثت أن تنكح، ن على كل ما كح وإن كان مملوكا أو مائكا وهذا وإن كان مملوكا فهو موضوع في نكاح العبد وأمره .

### الخلافا في هذا الباب

( قال الشيخ إني ) فقال بعض الناس إذا طلق الرجل أربع نسوة له ثلاثا أو طلاقا بملك الرجعة أو لارجمة له على واحدة منهم فلا ينكح حتى تنقضي عدتهن ولا يجمع ماؤه في أكثر من أربع ولو طلق واحدة ثلاثا لم يكن له أن ينكح أختها في عدتها ( قال الشيخ إني ) قلت لبعض من يقول هذا القول هل لطلاق نسائه ثلاثا زوجة ؟ قال لا قلت فقد أباح الله عز وجل لمن لا زوجة له أن ينكح أربعاً وحرم الجمع بين الأختين وبخلف الناس في إباحتهم كل واحدة منهما إذا لم يجمع بينهما على الأفراد فهل جمع بينهما إذا طلق إحداها ثلاثا وقد حكم الله بين الزوجين أحكاماً فقال « للذين يؤلون من نسائهم تربص » وقال « الذين يظاهرون منكم من نسائهم » وقال « والذين يرمون أزواجهم » وقال « ولستم نصف ما تترك أزواجكم » وقال « ولهن الربع مما تركن » أفرأيت المطلق ثلاثا إن آلى منها في العدة أباحه إبلاء؟ قال لا قلت فإن تظاهر أباحه الطاهر ؟ قال لا : قلت فإن قذف أباحه الإمان أو مات أثره أو مات أباحه؟ قال لا قلت فهذه الأحكام التي حكم الله عز وجل بها بين الزوجين تدل على أن الزوجة المطلقة ثلاثا ليست بزوجة وإن كانت تعدد ؟ قال نعم قلت له فهذه سبعة أحكام لله خلفها وحرمت عليه أن ينكح أربعاً وقد أباحهن الله تعالى له وأن ينكح أخت امرأته وهو إذا نكحها لم يجمع بينهما وهي في عدد من أباح الله له . فأنت تريد زعمت إبطال الباعين مع الشاهد بأن تقول تخالف القرآن وهي لا تخالفه وهي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تخالف أنت سبع آيات من القرآن لا تدعي فيها خبراً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا خبراً صحيحاً عن أحد من أصحابه قال فد قاله بعض التابعين . قلت : فإن من سميت من التابعين وأكثر منهم إذا قالوا شيئاً ليس فيه كتاب ولا سنة لم يقبل قولهم لأن القول الذي يقبل ما كان في كتاب الله عز وجل أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم أو حديث صحيح عن أحد من أصحابه أو إجماع فمن كان عندك هكذا يترك قوله لا يخالف به غيره أعمله حجة على كتاب الله عز وجل؟ ومن قال قولك في أن لا ينكح مادام الأربع في العدة وجعلها في معاني الأزواج لزمه أن يقول يلحقها الإبلاء والطاهر والإمان وينوارثان قال فما أقوله ؟ قلت فلم لا تكون في حكم الزوجة عندك في معنى واحد دون المعاني فقال أهد قولك غيرك ؟ قلت نعم : القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وعروة وأكثر أهل دار السنة وأهل حرم الله عز وجل ما يحتاج فيه إلى أن يحكى قول أحد الثبوت الحلبة هي بأحكام الله تعالى المنصوصة التي لا يحتاج إلى تبديرها لأنه لا يحتاج غير ظاهرها ( قال الشيخ إني ) أخبرنا مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن القاسم وعروة بن الزبير أنهما كانا يقولان في الرجل عنده أربع نسوة فيطلق إحداها البتة إنه يتزوج إن شاء ولا ينتظر أن تنقضي عدتها ( قال الشيخ إني ) فقال فإني إنما قلت هذا لئلا يجمع ماؤه في أكثر من أربع ولئلا يجمع في أختين ( قال الشيخ إني ) فقلت له : وإنما كان<sup>(١)</sup> للعالمين ذوى العقول من أهل العلم أن يقولوا من خبر أو قياس عليه . ولا يكون لهم أن يخرجوا منهما عدتنا وعندك . ولو كان لهم أن يخرجوا منهما كان لغيرهم أن يقول به لا قال أجل . قلت : أفقلت قولك هذا بغير لازم أو قياس فهو خلاف هذا كله وليس لك خلاف واحد منه في أصل القول . قال فيفادحش أن يجمع ماؤه في أكثر من أربع أو في أختين : قلت استفادحش أن يحرم

(١) قوله : للعالمين الخ كذا في النسخ . وانظر .

عليه ما أحل الله تعالى له وإحدى الأخنتين مما أحل الله عز وجل له وقتل له : لو كان في قولك لا يمتنع ماؤه في أكثر من أربع حجة فيكحت إنما حرمت عليه أن ينكح حتى تقضى عدة الأربع النساء كنت محجوجا بقولك قال : وأين ؟ قلت أرايت إذا نكح أربعة فأغلق عليهن ، أو أرخى الأستار ولم يس واحدة منهن أعلين العدة ؟ قال نعم قلت أفينكح أربعة سواهن قبل أن تقضى عدتهن ؟ قال لا قلت أفرايت لو دخل بهن وأصابهن ثم غاب عنهن سبعين ثم طلقهن ولا عهد له بواحدة منهن قبل الطلاق ثلاثين سنة أينكح في عدتهن ؟ قال : لا قلت أفرايت لو كان يبرل عنهن ثم طلقهن أينكح في عدتهن ؟ قال لا قلت له أرايت لو كان قولك إنما حرمت عليه أن ينكح في عدتهن إماما كما وسفت أنبيس له أن ينكح في عدة من سميت وفي عدة المرأة تلد فيطلقها ساعة تضع قبل أن يسها وفي المرأة يطلقها حائضا أنبيس له أن ينكح بما لمك في هذه المواضع وقتل اعزل عن نكحت ولا نصب ماله حتى تقضى عدة نساءك الثلاث طلقت ؟ قال أفأفقه عن إصابة امرأته ؟ فقلت يلزمك ذلك في قولك قال ومن أين يلزمني أفنجدني أقول مثله ؟ قلت نعم أنت تزعم أنه لو نكح امرأة فأخطأها إلى غيرها فأصابها فرق بينهما وكانت امرأة الأول وأعزلها زوجها حتى تقضى عدتها وتزعم أن له أن ينكح المحرمة والحائض ولا يجب واحدة منهما وتقول له أن ينكح الحبل من زنا ولا يصيبها فقلت له وما الماء من النكاح ؟ أرايت لو أصابهن وفيهن ماؤه ثم أراد العود لإصابتهن أما ذلك مما يحل له ؟ قال : بلى قلت كما يباح له لو لم يصبن قبل ذلك ؟ قال نعم ، فقلت فإذا طلقهن وفيهن ماؤه ثلاثا أكون له أن يعيد فيهن ماء آخر وإنما أفرقيهن ماءه قبل ذلك بساعة قال لا وقد انتقل حكمه ، قلت : فالماء ههنا وغير الماء سواء فيما يحل له ويعرم عليه ؟ قال نعم . قلت : فكيف لا يكون هكذا في مثل هذا المعنى ومعه كتاب الله عز وجل وقتل أرايت المرأة إذا أصيبت ليلا في شهر رمضان ثم أصبح الزوجان جنبين أيفسد صومهما أو صوم المرأة كيتوته الماء فيها ؟ قال لا ، قلت له فكذلك لو أصابها ثم أحرمها جنبين وفيها الماء ثم حج بها وفيها الماء ؟ قال نعم . قلت وإيس له أن يصيبها نهارا ولا محرما حين تحولت حاله ولا يصنع الماء في أن يحلها له ولا يفسد عليه حجا ولا صوما إذا كان مباحا ثم انتقلت حالها إلى حالة حظرت إصابتها فيه شيئا ؟ قال نعم فقلت له : فالماء كان فيهن وهن أزواج يحل ذلك فيهن ثم طلقهن ثلاثا فانتقل حكمه وحكمهن إلى أن كان غير ذى زوجة ولكن أبعد الناس منه غير ذوات المحارم ولا يحلن له إلا بانقضاء عدة ونكاح غيره وطلاقة أو موته والعدة منه والنساء سواهن يحلن له من ساعته فحرمت عليه أبعد النساء . من أن تكون زوجا له إلا بما يحل له وزعمت أن الرجل يعتد وقد خالف الله بين حكم الرجل والمرأة فجعل إليه أن يطلق وأن يتلقى وزعمت أن ليس له ما جعل الله تعالى إليه ولا عليه ما فرضت السنة عليه من النفقة وأن عليه كل ما جعل له وعليه ثم جعل الله عليها أن تعتد فأدخلته معها فيأجبل عليها دونه فخالف أيضا حكم الله فألزمها الرجل . وإنما جعلها الله على المرأة فكانت هي المعتدة والزوج المطلق أو الميت فتلزمها العدة بقوله أو موته ثم قلت في عدته قولنا متناقضا قال وياقلت ؟ قلت إذا جعلت عليه العدة كما جعلتها عليها أفبعد كما تمد ويجنب من الطيب كما تجنب من الصبيغ والحلى مثلها ؟ قال لا . قلت ويعتد من وفاتها كما تعتد من وفاته فلا ينكح أختها ولا أربعة سواها حتى تأتى عليه أربعة أشهر وعشر ؟ قال لا قلت وله أن ينكح قبل دفنها أختها إن شاء وأربعا سواها ؟ قال : نعم قلت له هذا في قولك يعتد مرة ويسقط عنه في عدته اجتناب ما تجنب المعتدة ولا يعتد أخرى أقبيل من أحد من الناس مثل هذا القول المتناقض ؟ وما حجتك لي جاهل لو قال لا تعتد من طلاق ولكن تجنب الطيب وتعتد من الوفاة هل هو إلا أن يكون عليه ما عليها من العدة فيكون مثلها في كل حال أم لا يكون فلا يعتد بحال ؟

## مأجاء في نكاح المحدثين

قال الله تبارك وتعالى « لا يراني لا ينكح » ( قال الشافعي ) فاختلف أهل التفسير في هذه الآية اختلافا متباينا والذي يشبهه عندنا والله أعلم .  
 وقال ابن المسيب ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال هي منسوخة .  
 صحيحها « وأسكرها الأباسي مسكيا والصلح من عبادكم وإمائكم » فهي من أيام المسلمين فهذا كما قال ابن المسيب .  
 إن شاء الله وعليه دلائل من الكتاب والسنة ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان عن عبد الله بن أبي يزيد عن بعض أهل العلم أنه قال في هذه الآية إنها حكم بينهما ( قال الشافعي ) أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن مجاهد أن هذه الآية نزلت في بغايا من بغايا الجاهلية كانت على منازلهم ربات ( قال الشافعي ) رحمه الله : وروى من وجه آخر غير هذا عن عكرمة أنه قال لا يراني الزاني إلا برأية أو مشركة وزانية لا يراني بها إلا زان أو مشرك قال أبو عبد الله يذهب إلى قوله ينكح أى يصيب فلو كان كما قال مجاهد نزلت في بغايا من بغايا الجاهلية فعمرن على الناس إلا من كان منهم زانيا أو مشركا فإن كن على الشرك فهن محرمات على زناة المسلمين وغير زناتهم وإن كن أسلمن فهن بالإسلام محرمات على جميع المسلمين أقول الله تعالى « فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لاهن حل لهم ولا يحلون لهن » ( قال الشافعي ) والاختلاف بين أحد من أهل العلم في تحريم الوثنيات عفائف كن أو زواني على من آمن زانية كن أو عفيفا ولا في أن المسئلة الزانية محرمة على المشرك بكل حال ( قال الشافعي ) وأيس فيها روى عن عكرمة « لا يراني الزاني إلا برأية أو مشركة » تبين شيء إذا رني فطاوعته سدا كان أو مشركا أو مسئلة كانت أو مشركة فيها زانين واران محرم على المؤمنين فليس في هذا أمر يخالف ما ذهبنا إليه فلتجس عليه ( قال الشافعي ) ومن قول هذا حكم بينهما فالجدة عليه بما وصفنا من كتاب الله عز وجل الذي اجتمع على ثبوت معناه أكثر أهل العلم فاجتمع عليهم أبوي أن يكون ناسحا . وذلك قول الله عز وجل : « فلا ترجعوهن إلى الكفار لاهن حل لهم ولا يحلون لهن » وقوله عز وجل « ولا تنكحوا المشرك حتى يؤمن » ولأنه مؤمنة خير من مشركة ولو احتجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا » فقد قبل إن هاتين الآيتين في مشركت أهل الأوثان وقد قبل في المشركت عامة ثم رخص سنهن في حرائر أهل « كتاب » وبخلاف الناس فيما عدنا في أن زانية المسئلة لا تنكح لشركت وثني ولا كتابي . وأن المشركة الزانية لا تحل السلم زان ولا غيره فإحرامهم على هذا المعنى في كتاب الله حجة على من قال هو حكم بينهما لأن في قوله إن الزانية المسئلة ينكحها الزاني أو المشرك وقد اعترف ماعز عند رسول الله صلى الله عليه وسلم<sup>(١)</sup> وقد حلف رسول الله صلى الله عليه وسلم بكرة في الزنا فبطله وولد امرأة فلا تعلمه قال للزوج : هل لك زوجة فحرم عليك إذا زليت ولا يزوج هذا الراني ولا الزانية إلا زانية أو زانيا بل يبري عنه صلى الله عليه وسلم أن رجلا شك من أمراته فجورا فقال « طلقها » فقال إن أحبها فقال « استمتع بها » وقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال لرجل أراد أن ينكح امرأة أهدت وقد كثر حديثها فقال عمر « اكسحها نكاح العفة المسئلة » .

مأجاء فيما يحرم من نكاح القرابة والرضاع وغيره

( قال الشافعي ) رحمه الله : قال الله عز وجل « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وإخوانكم وأخواتكم ومما نكحتم » إلى

(١) قوله عز وجل « ولا تنكحوا المشرك حتى يؤمنوا » الآية هذه الآية في التفسير ، فانظر كتابه مصدحه .



قوله « إلا ما قد سلف إن الله كان غفورا رحيمًا » ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) فالأمهات أم الرجل وأمهات وأمهات آياته وإن بعدن الجدات لأنه يلزم من اسم الأمهات والبنات بنات الرجل لصلبه وبنات بنيه وبناته وإن سفلان فكلهم يلزم من اسم البنات والأخوات من ولد أبوه أصله أو أمه بعينها وعانه من ولد جده وجدته ومن فوقهما من أجداده وجداته وخالاته من ولده ولده وأولاد بني أخيه وإن سفلوا وهكذا بنات الأخوت وحرم الله الأم والأخت من الرضاعة فحرمهما بمثل ما حرم الأب إذا ذكر الله تحريمهما ولم يذكر في الرضاع تحريم غيرها لأن الرضاعة أضعت سببا من النسب فإذا كان النسب الذي هو أقوى سببا قد يحرم به ذوات نسب ذكرن ويحل ذوات نسب غيرهن وإن سكت عنهن أولى أن يكون الرضاع هكذا ولا يحرم به إلا الأم والأخت وقد تحرم على الرجل أم امرأته وإن لم يدخل بامرأته ولا تحرم عليه ابنتها إذا لم يدخل بإحدى منهما ، والمعنى الثاني إذا حرم الله الأم والأخت من الرضاعة كما حرم الله الوالدة والأخت التي ولدها أحد الوالدين أوها ولم يحرمهما بقرابة غيرها ولا بحرمه غيرها كما حرم ابنة امرأته بحرمه امرأته وامرأة الإبن بحرمه الإبن وامرأة الأب بحرمه الأب فاجتمعت الأم من الرضاعة إذ حرمت بحرمه نفسها والأخت من الرضاعة إذ حرمت نساء وكانت ابنة الأم أن تكون من سواها من قرابتها تحرم كما تحرم بقرابة الأم الوالدة والأخت للأب أو الأم أو لها فلما احتمات الآية المعنيين كان علينا أن نطلب الدلالة على أولى المعنيين فنقول به فوجدنا الدلالة بسنة النبي صلى الله عليه وسلم على أن هذا المعنى أولاهما فقلنا يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن دينار عن سليمان بن يسار عن عروة عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) إذا حرم من الرضاع ما حرم من الولادة حرم لبن الفعل ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) لو تزوج الرجل المرأة قامت أو طلقها ولم يدخل بها فلا أرى له أن ينسكح أمها لأن الله عز وجل قال « وأمهات نسائكم » ولم يشترط فيه كما شرط في الربايب وهو قول الأكثر من الفقهاء وكذلك جداتها وإن بعدن لأنهن أمهات امرأته وإذا تزوج الرجل فلم يدخل بها حتى ماتت أو طلقها فأبانتها فكل بنت لها وإن سفلت حلال لقول الله عز وجل « وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم » فإن دخل بأدم لم يحل له الابنة ولا ولدها وإن تسفل كل من ولده قال الله عز وجل « وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم » فأى امرأة ينسكحها رجل دخل بها أو لم يدخل بها لم يكن للأب أن ينسكحها أبدا . وهذا الأب في ذلك آياؤه كالم من قول أبيه وأمه فكذلك كل من نسكح ولد ولده الذكور والإناث وإن سفلوا لأنهم بنوه قال الله عز وجل « ولا تنسكحوا ما ينسكح آباؤكم من النساء » ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) وكذلك امرأة ابنة الذي أرضع تحرم هذه بالكتاب وهذه بأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة » وليس هو خلافا للكتاب لأنه إذا حرم حلال الأبناء من الأصحاب فلم يقل غير أبنائهم من أصلابهم وكذلك الرضاع في هذا الموضع يقوم مقام النسب فأى امرأة ينسكحها رجل دخل بها أو لم يدخل بها لم يكن لولده ولا لولد ولده الذكور والإناث وإن سفلوا أن ينسكحها أبدا لأنها امرأة أب لأن الأجداد آباء ، في الحسب وفي أمهات النساء لأنه لم يستثن فبهما ولا في أمهات النساء وكذلك أبو الموضع له ، والله تعالى أعلم .



فأعنت فكان زواله بمعنىين ولم يكن ذلك فرقة لأنها لو كانت فرقة لم يقل لك الحيار فيها لا عقد له عليك أن تقبلي معه أو تفارقي ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله أخبرنا مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن القاسم بن محمد عن عائشة رضى الله عنها أن بريرة أعتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قال ) فإذا لم يحل فرج ذات الزوج بزوال الملك في العتق والبيع فهي إذا لم تبع لم تحل بملك يمين حتى يطلقها زوجها وتخالف السبية في معنى آخر وذلك أنها إن بيعت أو وهبت فلم يغير حالها من الرق وإن عتقت تغير بأحسن من حالها الأول والسبية تكون حرة الأصل فإذا سببت سقطت الحرية واستوهبت فوطئت بالملك فليس انتقالها من الحرية بسببها بأولى من نسخ النكاح زوجها عنها وما صارت به في الرق بعد أكثر من فرقة زوجها .

### الخلاف في السبايا

أخبرنا الربيع قال ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) ذكرت لبعض الناس ما ذهبت إليه في قول الله عز وجل « إلا ما ملكت أيمانكم » فقال هذا كما قلت ولم يزل يقول به ولا يفسره هذا التفسير الواضح غير أنا نخالفك منه في شيء قلت وما هو ؟ قال : يقول في المرأة يسبها المسلمون قبل زوجها تستبرأ بحضة ، وتصاب ، ذات زوج كانت أو غير ذات زوج قال : ولكن إن سببت وزوجها معها ، فهما على النكاح ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فقلت له سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء بنى المصطلق ، ونساء هوازن بختين ، وأوطاس ، وغيره فكانت سنته فيهم ، أن لا تزوتا حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض ، وأمر أن يستبرأ بحضة حضة ، وقد أمر رجالا من بنى المصطلق وهوازن فما عداها سأل عن ذات زوج ولا غيرها ، فاستدلنا على أن السبا قطع للعصمة ، والمسبية إن لم يكن السبا يقطع عصمتها من زوجها إذا سبي معها لم يقطع عصمتها لو لم يسب معها ولا يجوز لعالم ولا يذنب أن يشكل عليه بدلالة السنة إذ لم يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذات زوج ولا غيرها ، وقد علم أن فيه ذوات أزواج بالحمل وأذن بوطئهن بعد وضع الحمل وقد أسر من أزواجهن معين أن السبا قطع للعصمة . ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله فقال إني لم أقل هذا بخبر ولكني قلته قياسا فقلت فلي ماذا قسته ؟ قال قسته على المرأة تأتي مسعدة مع زوجها فيكونان على النكاح ولو أسلمت قبله وخرجت من دار الحرب انسخ النكاح فقلت له والذي قست عليه أيضا خلاف السنة فتخطى خلافها وتخطى النكاح قال وأين أخطأت القياس ؟ قلت أجعلت إسلام المرأة مثل سببها ؟ قال نعم قلت أفتجدها إذا أسلمت ثبتت على الحرية فأزادته خيرا بالإسلام ؟ قال نعم قلت أفتجدها إذا سببت رقت وقد كانت حرة ؟ قال نعم قلت أفتجد حالها واحدة ؟ قال ما في الرق فلا ولكن في الفرج فقلت له فلا يستويان في قولك في الفرج قال وأين يختلفان ؟ قلت أرايت إذا سببت الحرة في دار الحرب فاستؤممت وهرب زوجها وحاضت بحضة واحدة أتوطأ ؟ قال أكره ذلك فإن فعل فلا بأس قلت وهي لا تزوتا إلا والعصمة منقطة بينها وبين زوجها ؟ قال نعم ، قلت وحضة استبراء كما لو لم يكن لها زوج قال وتريد ماذا ؟ قلت إن قلت تعتمد من زوج اعتدت عندك حيزتين إن أزمتهما العدة بأنها أمة وإن أزمتهما بالحرة فبعض قال ليست بعدة ، قلت أفتبين لك أن حالها في النساء إذا صارت سبيا بعد الحرية فيها يحل به من فرجها سواء كانت ذات زوج أو غير ذات زوج ؟ قال إنها الآن تشبه ماقلت ، قلت له فاطرة تسلم قبل زوجها بدار الحرب ، قال فهما على النكاح الأول حتى تحيض ثلاث حيض فإن أسلم قبل أن تحيض ثلاث حيض كانا على النكاح الأول . قلت فلم خالفت بينهما في الأصل والفرع ؟ قال :

ما وجدت من ذلك بدا . قلت له : فإرسول الله صلى الله عليه وسلم سنة في الحرار يدين وأخرى في الحرار يسبين  
 يسبرقن والأخرى في الإمام لا يسبين فكيف جاز أن تصرف سنة إلى سنة وهما عند أهل علم سنتان مختلفتان  
 باختلاف حالات النساء فيهما ؟ وقلت له فالحرمة تعد قبل زوجها أو زوجها قبلها أيهما أسلم قبل الآخر ثم أسلم الآخر  
 قبل انقضاء عدة المرأة فالنكاح الأول ثابت فإن انقضت العدة قبل إسلام الآخر منهما فقد انقضت العصة بينهما سواء  
 في ذلك كان إسلام المرأة قبل الرجل أو الرجل قبل المرأة إذا افتقرت دارهما أو لم تفتقر ولا تصنع الدار فيها بعزم  
 من الزوجين بالإسلام شيئا سواء خرج المسلم منهما إلى دار الإسلام أو صارت داره دار الإسلام أو كان مقبلا بدار  
 الكفر لا تغير الدار من الحكم بينهما شيئا ( قال الشيخ زيني ) رحمه الله . فإن قل فإل ما دل على ذلك ؟ قيل له : أسلم  
 أبو سفيان بن حرب بمكة ظهران وهي دار حرام وخراعة مسمومة قبل الفتح في دار الإسلام فرجع إلى مكة وهذه  
 بات عتبة مقيمة على غير الإسلام فأخذت ببعيها وقالت اقتلوا الشيخ الفضل ثم أسلمت همد بعد إسلام أبي سفيان أيام  
 كثيرة وقد كانت كافرة مقيمة بدار البست بدار الإسلام يومئذ وزوجها مسلم في دار الإسلام وهي في دار العرب ثم  
 صارت بمكة دار الإسلام وأبو سفيان بها مسلم وهذه كاتبة ثم أسلمت قبل انقضاء العدة فاستقرت على النكاح لأن عدتها  
 لم تنقض حتى أسلمت وكان كذلك حكيم بن حزام وإسلامه وأسلمت امرأة صفوان بن أمية وامرأة عكرمة بن أبي حنبل  
 بمكة فصارت دارهما دار الإسلام وظهر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بمكة وهرب عكرمة إلى اليمن وهي دار  
 حرب وصفوان يريد اليمن وهي دار حرب ثم رجع صفوان إلى مكة وهي دار إسلام وشهد حينئذ وهو كاتبة ثم أسلم  
 فاستقرت عنده امرأته بالنكاح الأول ورجع عكرمة وأسلم فاستقرت عنده امرأته بالنكاح الأول وذلك أن عدتها  
 لم تنقض فقلت له ما وصفت لك من أمر أبي سفيان وحكيم بن حزام وأزواجه وأمر صفوان وعكرمة وأزواجهما  
 أمر معروف عند أهل العلم بالتأخير فهل ترى ما احتججت به من أن الدار لا تغير من الحكم شيئا إذا دلت السنة على  
 خلاف ما قلت ؟ وقد حفظ أهل المعاني أن امرأة من الأنصار كانت عند رجل بمكة فأمرت وهاجرت إلى أنسية فقدم  
 زوجها وهي في العدة فأسلم فاستقرت على النكاح ونحن وأنت تقول إذا كان في دار حرب فأيهما أسلم قبل الآخر لم  
 يفسد اجتماع وكذلك لو كان في دار الإسلام وإنما يجمع أحدهما من الآخر في الوطء بالدين لأيهما لو كانا مسلمين في دار  
 حرب حل الوطء فقال إن من أصحابك من يفرق بين المرأة والرجل وأنا أقوم بحجته فقلت له القيام بقول تدين به  
 الزمك إن كان كنت محزوت عنه فلعلك لا تقوى على غيره قال فإنا أقوم به فأحتج بأن الله عز وجل قال  
 « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » فقلت له : أيمدو قول الله عز وجل : « ولا تمسكوا بعصم الكوافر »  
 أن يكون إذا أسلم وزوجته كافرة كان الإسلام قطعاً للعصة بينهما حين يسلم لأن الناس لا يختلفون في  
 أنه ليس له أن يطأها في تلك الحال إذا كانت وثنية أو يكون قول الله عز وجل « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » إذا  
 جاءت عليهن مدة لم يسمن فيها أو قبلها قول ما يمدو هذا قلت فإلهة هل يجوز بأن تكون هكذا أبداً لا يغير في  
 كتاب الله عز وجل أو سنة أو إجماع ؟ قال لا قلت وذلك أن رجلاً أو قل منها ساعة وقال الآخر يوماً وقال آخر  
 سنة وقال آخر مائة سنة لم يكن ههنا دلالة على الحق من ذلك إلا خبر ؟ قال نعم قلت ورجل يسلم قبل امرأته (١)  
 فقلت بأيهما شئت وليس قولك من حكيت قوله داخلي واحد من هذين القولين قال فيه يقولون إذا أسلم قبلها  
 وتنازل ما بين إسلامها قلت ليس قد أسلم وسأل من سألته لا يخل له إصابتها ثم أسلمت ففترت معه على النكاح  
 (١) فقلت الحق كذا في الصحيح ولا تأمن من تحريف العبارة أو سقوط شيء منها والنسخ في هذا الموضع رقيقة  
 فحري أن يكتبه مصححه .

الأول في قولهم ؟ قال بلى قلت فلم تقطع بالإسلام بينهما وقطعها بعدة بعد الإسلام ؟ قال نعم ولكنه يقول كان بين الإسلام أبي سفيان وهذا شيء يسير قلت أفتجده ؟ قال لا ولكنه شيء يسير قلت لو كان أكثر منه انقطعت عصمتها منه ؟ قال وما عدته يذكر ذلك قلت فإسلام صفوان بعد إسلام امرأته بشهر أو أقل منه وإسلام عكرمة بعد إسلام امرأته بأيام فإن قلنا إذا مضى الأكثر وهو نحو من شهر انقطعت العصمة بين الزوجين لأننا لا نعلم أحدا ترك أكثر مما ترك صفوان أيجوز ذلك ؟ قال لا قلت هم يقولون إن الزهري حمل حديث صفوان وعكرمة وقال في الحديث غير هذا قلت فقال الزهري إلا أن يقدم زوجها وهي في العدة فجعل العدة غاية انقطاع ما بين الزوجين إذا أسلمت امرأته فلا يكون هكذا إذا أسلم الزوج ؟ والزهري لم يرو في حديث مالك أمر أبي سفيان وهو أشهر من أمر صفوان وعكرمة والخبر فيهما واحد والقرآن فيهما والإجماع واحد ؟ قال الله تبارك وتعالى « فامتنعوا عن الله أعلم بإيمانهم » فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن إلى الكفار لأنهن حل لهن ولا هم يخلون لهن » فلم يفرق بين المرأة تسلم قبل زوجها ولا الرجل يسلم قبل امرأته قلت فحرم الله عز وجل على الكفار نساء المؤمنين ليسيح واحدة منهن بحال ولم يختلف أهل العلم في ذلك وحرم على رجال المؤمنين نكاح الكوافر إلا حرائر الكاينين منهم فزعم أن إحلال الكوافر اللاتي رخص في بعضهن للمسلمين أشد من إحلال الكفار الذين لم يرخس لهم في مسلمة بما وصفنا من قولهم إذا أسلمت المرأة لم ينسخ النكاح إلا لاغضاء العدة وزوجها كافر وإذا أسلم الزوج انسخ نكاح المرأة قبل العدة ولو كان يجوز أن يفرق بينهما غير خبر كان الذي شدوا فيه أولى أن يرخصوا فيه والذي رخصوا فيه أولى أن يشددوا فيه والله الموفق .

### الخلافا فيما يؤتى بالزنا

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال قلنا إذا نكح رجل امرأة حرمت على ابنه وأبيه وحرمت عليه أمها بما حكيت من قول الله عز وجل ( قال ) فإن رزى بامرأة أبيه أو ابنه أو أم امرأته ، فقد عصي الله تعالى ولا تحرم عليه امرأته ، ولا على أبيه ، ولا على ابنه امرأته لو زنى بواحدة منهما ، لأن الله عز وجل إنما حرم بحرمة الحلال تعزيرا لعائلة وزبادة في نعمته بما أباح منه بأن أثبت به الحرم التي لم تكن قبله ، وأوجب بها العقوق والحرام خلاف العلال ، وقال بعض الناس إذا زنى الرجل بامرأة حرمت عليه أمها ، وابنتها وإن زنى بامرأة أبيه أو ابنه حرمت عليهما امرأتهما ، وكذلك إن قبل واحدة منهما ، أو لهما بشبهة فهو مثل الزنا والزنا يحرم ما يحرم العلال فقال لي لم قلت إن الحرام لا يحرم ما يحرم الحلال ؟ قلت له استدلالا بكتاب الله عز وجل والقياس على ما أجمع المسلمون عليه بما هو في معناه والمعقول . والأكثر من قول أهل دار السنة والهجرة وحرم الله قال فأوجدني ما وصفت قلت قال الله تبارك وتعالى « ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء » وقال تعالى « وحلائل أبنائكم » وقال « وأمهات نسائكم وربائكم اللاتي في حوزكم من نساءكم اللاتي دخلن بهن » أفلمست تجد التنزيل إنما حرم من سمي بالنكاح أو النكاح والدخول ؟ قال بلى . قلت أيجوز أن يكون الله تبارك وتعالى اسمه حرم بالعلال شيئا فأحرمه بالحرام والحرام ضد الحلال ؟ فقال لي فما فرق بينهما ؟ قلت فافرق الله تعالى بينهما قال فأين ؟ قلت وجدت الله عز وجل نذير إلى النكاح وأمر به وجعله سبب السب والصبر والألفة والسكن وأثبت به الحرم والعق لبعض على بعض بالمواثيق واللفظ ، والمهر وحق الزوج بالطاعة وإباحة ما كان محرما قبل النكاح . قال : سم ، قلت : ووجدت الله تعالى حرم امرأته فقال « ولا تقربوا الزنا إليه كان واحدة

وساء سبيلا : فقال أجد جماعا وجماعا فأفيس أحد الجماعين بالآخر : قلت فقد وجدت جماعا حلالا حدث به ووجدت جماعا حراما رجعت به صاحبه أمرايتك قدته : فقال : وما يشبهه ؟ فهل توضحه بأكثر من هذا ؟ قلت في أقل من هذا كفاية وسأذكر لك بعض ما يحضرنى منه قال ماذا ؟ قلت جعل الله تبارك وتعالى اسمه الصبر نعمة فقال « فبعله تسببا وصبراً » قال نعم قلت وجعلك محرما لأمر أنك وابنتها تسافر بها ؟ قال نعم قلت وجعل الزنا نعمة في الدنيا بالحد وفي الآخرة بالنار إن لم يعف ، قال : نعم قلت أفجعل الحلال الذي هو نعمة قياسا على الحرام الذي هو نعمة أو الحرام قياسا عليه ثم تخطئ ، القياس وتجع الزنا لو زنى بامرأة محرمة لأنها وابنتها ؟ قال هذا أبين ما احتججت به منه ، قلت : فإن الله تبارك وتعالى قال في المطلقة الثالثة « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره » وجاءت السنة بأن يصيبها الزوج الذي نكح فكانت حلالا له قبل الثلاث ومحرمه عليه بعد الثلاث حتى تنكح ثم وجدناها تنكح زوجا ولا تحل له حتى يصيبها الزوج ووجدنا المعنى الذي يحلها الإصابة أفرايت إن احتج بهذا عليك رجل يرغب غداك عن معنى الكتاب فقال الذي يحل للزوج بعد التحريم هو الجماع لأنى قد وجدتها مزوجة فيطلقها الزوج أو يموت عنها فلا تحل لمن طلقها ثلاثا إذا لم يصيبها الزوج الآخر وتحل إن جامعها فلما معنى الزوج في هذا الجماع وجماع بجماع ، وأنت تقول جماع الزنا يحرم ما يحرم جماع الحلال فإن جامعها رجل بزنا حلت له قال إذا خطئ . قلت ولم ؟ أليس لأن الله أحلها بزواج والسنة دلت على إصابتها الزوج فلا تحل حتى يجمع الأمران فتكون الإصابتها من زوج ؟ قال نعم قلت : فإن كان الله إنما حرم بنت امرأة وأمها وامرأة الأب بالنكاح فكيف جاز أن تحرمها بالزنا ؟ وقات له قال الله تعالى « إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن » وقال « فإن طلقها » فملك الرجال الطلاق وجعل على النساء العدد ، قال : نعم قلت أفرايت المرأة إذا أرادت تطلق زوجها ألها ذلك ؟ قال لا قلت فقد جعلت لها ذلك قال وأين ؟ قلت زعمت أنها إذا كرهت زوجها قات أبه بشبهة فحرمت على زوجها بتقبلها أبه فجعلت إليها ما لم يجعل الله إليها فخالفت حكم الله ههنا وفي الآي قبله ، فقال قد تزعم أنت أنها إن اردت عن الإسلام حرمت على زوجها ؟ قلت وإن رجعت وحى في العدة فهما على النكاح أفترعمت أنت هذا في التي تقبل ابن زوجها ؟ قال لا قلت فإن مضت العدة ثم رجعت إلى الإسلام كان لزوجها أن ينكحها بعد ؟ أفترعمت في التي تقبل ابن زوجها أن تزوجها أن ينكحها بعد بحال ؟ قال لا قالت فأنا أقول إذا ثبتت على الردة حرمتها على المسلمين كلهم لأن الله حرم مثلها عليهم أفنحرم التي تقبل ابن زوجها على المسلمين كلهم ؟ قال لا قلت وأنا أقل المرتدة وأجعل لها فيها أقتل أنت التي تقبل ابن زوجها وتجعل لها فيها ؟ قال لا قلت فأبى شئ شبيها ؟ قال بها إنها لمفارقة لها قلت م في كل أمرها ؟ وقلت له أرايت لو طلق امرأته ثلاثا أخرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ؟ قال نعم قلت فإن زنى بها لم طلقها ثلاثا أخرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ؟ قال لا قلت فاستمع قد حرمت بالطلاق إذا طلق زوجة حلال ، أخرم بالزنا لو طلق مع الزنا ، قال لا يشبهان قلت أجد وتشبيهاك إحداهما بالآخرى الذي أسكرنا عليك قال أليكون شئ ، يحرمه الحلال لا يحرمه الحرام ؟ قلت : نعم قال وما هو ؟ قلت ما وصفناه وغيره أرايت الرجل إذا نكح امرأة أحل له أن ينكح أختها أو عمتها عليها ؟ قال لا قلت فإذا نكح أربعة أحل له أن ينكح عاين خامسة ؟ قال لا قلت أفرايت لو زنى بامرأة له أن ينكح أختها أو عمتها من ساعته أو زنى بأربع في ساعة أليكون له أن ينكح أربعاً سواهن ؟ قال نعم ليس يتمه الحرام محسباً بتبعه الحلال . وقلت له قل الله عز وجل « والذين لا يدعون مع الله إلحاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً » بضاعف له العذاب يوم

القيامه ويغسل فيه مهبانا» ثم حد الزاني الثيب على لسان نبيه محمد صلى الله عليه وسلم وفي فعله أعظم حداً حده الرحم وذلك أن القتل بغير رجم أخف منه وهناك بالزنا حرمة الدم فجعل حداً أن يقتل بعد تحريم دمه ولم يجعل فيه شيئاً من الأحكام التي أثبتتها بالحلال فلم يثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أحد من أهل دين الله بالزنا نسباً ولا ميراثاً ولا حرماً أثبتها بالسكاح وقالوا في الرجل إذا نكح المرأة فدخل بها كان محرماً لا يثبتها عليه ويخلوها ويسافر وكذلك أمها وأمهاتها وكذلك يكون بنوه من غيرها محرماً لها يسافرون بها ويخلون وليس يكون من زنى بامرأة محرماً لأمها ولا ابنتها ولا بنوه محرماً لها بل حرموا بالسكاح وحكموا به وهدموا على الزنا وحكموا بخلاف حكم الحلال وإنما حرم الله أم المرأة وامرأة الأب والابن بحرمة أثبتها الله عز وجل لكل على كل وإنما ثبتت الحرمة بطاعة الله فأما معصية الله بالزنا فلم يثبت بها حرمة بل هتكت بها حرمة الزانية والزاني فقال ما يدع ماوصفت ؟ فقلت فكيف أمرتني أن أجمع بين الزنا والحلال وقد فرق الله تعالى ثم رسوله ثم المسلمون بين أحكامهما ؟ قال فهل فيه حجة مع هذا ؟ قلت بعض هذا عندنا وعندك يقوم بالحجة وإن كانت فيه حجة سوى هذا قال وما هي ؟ قلت : أرايت المرأة ينكحها ولا يراها حتى تموت أو يطلقها أو يحرم عليه أمها وأمهاتها وإن بعدن والسكاح كلام ؟ قال نعم قلت ويكون بالعقدة محرماً لأمها يسافر ويخلوها ؟ قال نعم قلت أرايت المرأة يواعدها الرجل بالزنا تأخذ عليه الجعل ولا ينال منها شيئاً أو يحرم عليه أمها بالكلام بالزنا وإلا تعاد به وبالعين لثنين له به ؟ قال لا ولا يحرم إلا بالزنا والامس والقتلة بالشبهة . قلت أرايت المرأة إذا نكحها رجل ولم يدخل بها ويقع ذليلاً وقذفها أو تقي ولدها أو يحد لها ويلاعن أو آتى منها ألبزمه إيلاء أو طاهر ألبزمه طهاراً أو مات أثرته أو ماتت أيرثها ؟ قال نعم قلت فإن طلقها قبل أن يدخل بها وقع عليها طلاقه ؟ قال نعم قلت أرايت إن زنى بها ثم طلقها ثلاثاً أن يحرم عليه كما حرم الله عز وجل المسكوة بعد ثلاث أو قذفها أيلاعنها أو آتى منها أو تظاهر أو مات أثرته أو ماتت أيرثها ؟ قال لا قلت ولم ؟ لأنها ليست له بزوجة وإنما أثبت الله عز وجل هذا بين الزوجين ؟ قال نعم قلت له ولونكح امرأة حرمت عليه أمها وأمهاتها وإن لم يدخل باليئ ؟ قال نعم قلت له ولو نكح الأم فلم يدخل بها حتى عوت أو فارقها حلت له اليئ ؟ قال نعم فقلت وجدت المقعدة تثبت لك عليها أموراً منها لو ماتت ورثها لأنها زوجته وتثبت بينك وبينها ما يثبت بين الزوجين من الظهار والإيلاء واللعان فإذا افرقتا قبل الدخول حرمت عليك أمها ولم تحرم عليك بنتها فلم فرقت بينهما وحرمت مرة بالعقدة والجماع وأخرى بالمقدمة دون الجماع ؟ قال لما أحل الله تعالى الربيبة إن لم يدخل بالأم وذكر الأم مبهمة فرقت بينهما قلت فلم لم يجعل الأم قياساً على الربيبة وقد أحلها غير واحد ؟ قال لما أهم الله الأم أهمها فحرمها غير الدخول ووضعت الشرط في الربيبة وهو الموضع الذي وضعه الله تعالى فيه ولم يكن اجتماعهما في أن كل واحدة منهما زوجة حكمها حكم الأزواج بأن كل واحدة منهما تحرم صاحبها بعد الدخول بوجوب على أن أجمع بينهما في غيره إذا لم يدل على اجتماعهما خبر لازم قلت له فالخلال أشد مباحة للحرām أم الأم للابنة ؟ قال بل الزنا للخلال أشد فراقاً قلت ففرقت بين الأم والابنة وقد اجتمعنا في خصال وافرقتا في واحدة وجمعت بين الزنا والخلال وهو عارف لك عندك في أكثر أمره وعندنا في كل أمره ؟ فقال فإن صاحبنا قال بوجودكم الحرام يحرم الحلال ، قلت له في مثل هذا الخلاف فيه من أمر النساء ؟ قال لا وإن كان في غيره من الصلاة والمأكل والمشروب والنساء قياس عليه قلت له أفنجز لعيرك أن يجعل الصلاة قياساً على النساء والمأكل والمشروب ؟ قال أما في كل شيء فلا فقلت له الفرق لا يصلح إلا بخبر أو قياس على خبر لازم ، قلت فإن قال قائل فأما أبيس الصلاة بالنساء والنساء بالمأكل والمشروب حيث تغرق وأمر في بينهما حيث يغيب فما الحجة عليه ؟ قال ليس

له أن يفرق إلا بحجة لازم . قلت ولا لك قال أجل قات له وصاحبك قد أخطأ القياس أن قاس شريعة بغيرها وأخطأ لو جاز له في ذلك القياس قال وابن أخطأ؛ قلت صب قياسه قال : قال الصلاة حلال والكلام فيها حرام فإذا تسكّم فيها فسدت صلاته فقد أفسد الحلال بالحرام فقلت له : زعمت أن الصلاة فاسدة لو تسكّم فيها ؟ الصلاة لا تكون فاسدة ولكن الفاسد فعله لا هي . ولكي قلت لا تعزّي عنك الصلاة . ما لم تأت بها كما أمرت فلو زعمت أنها فاسدة كانت على غير معنى فأفسدت به التسكّع قال وكيف ؟ قلت أنا أقول له عد صلاتك الآن فأتيت بها كما أمرت ولا أزعمن أن حراماً عليه أن يعود لها ولا أن كلامه فيها ينم عن العودة إليها ولا يفسد عليه صلاته قبلها ولا بعدها ولا يفسدها إفساده إياها على غيره ولا نفسه قال وأنا أقول ذلك قلت : أنت تزعم أنه إذا قبل امرأة حرمت عليه أمها وابنتها أبداً قال أجل قلت وتخل له هي ؟ قال نعم قلت ونحرم على أبيه وابنه ؟ قال نعم قلت وهكذا قلت في الصلاة ؟ قال لا قلت أقرعها يشبهان ؟ قال أما الآن فلا وقد قال صاحبنا الماء حلال والحرم حرام فإذا صب الماء في الحرم حرم الماء والجرف قلت له أرايت إذا صببت الماء في الحرم أما يكون الماء الحلال مستهلكاً في الحرم ؟ قال بلى قلت أفتجد المرأة التي قبلها للشهوة وابنتها كالخمر والماء ؟ قال وتردد ماذا ؟ قلت أتجد المرأة محرمة على كل أحد كما تجد الحرم على كل أحد ؟ قال : لا قلت أو تجد المرأة وابنتها تحتلطان الماء والخمر حتى لا تعرف واحدة منهما من صاحبتهما كما لا يعرف الحرم من الماء ؟ قال لا قلت أفتجد القليل من الحرم إذا صب في كثير الماء نجس الماء ؟ قال لا قلت أفتجد قليل الزنا والقبلة للشهوة لا تحرم وعمر كثيرها ؟ قال لا ولا يشبه أمر النساء الحرم والماء قلت فكيف قاسه بالمرأة ؟ ولو قاسه كان ينبغي أن يحرم المرأة التي فيها زنى بها وابنتها كما حرم الحرم والماء قال ما يفعل ذلك وما هذا بقياس قلت فكيف قبلت هذا منه ؟ قال ما وجدنا أحداً قط بين هذا لما كان بينه ولو كان صاحبنا بهذا لظنت أنه لا يقيم على قوله . ولكي<sup>(١)</sup> عقل وضف من كله قلت أفجوز لأحد أن يقول في رجل يمس في امرأة فيزني بها فلا يحرم الزنا عليه أن يشكها وهي التي عصى الله فيها إذا أتاهما بالوجه الذي أحله الله له وعمر عليه ابنتها وهو لم يمس الله في ابنتها ؟ فهل رأيت قط عورة أبيين من عورة هذا القول ؟ قال فالشعبى قال قولنا قلت فلو لم يكن في قولنا كتاب ولا سنة ولا ما وجدناك من القياس والمعتقول أكان قول الشعبي عندك حجة ؟ قال لا وقد روى عن عمران بن الحصين قلت من وجه لا يثبت . قال نقل وروى عن ابن عباس قولنا ( قال الربيع ) رحمه الله تعالى فرجع عن قوله . وقال الحق عندك والعدل في قولكم ولم يصح أصحابنا شيئاً والحجة علينا بما وصفت وأقام أكثرهم على خلاف قولنا والحجة عليهم بما وصفت (قال) فقال لي فاجمع في هذا قولاً قلت إذا حرم الله . بوجه استدلالنا على أنه لا يحرم بالذي يخالفه كما إذا أحل شيء . بوجه لم يحل بالذي يخالفه والحلال ضد الحرام والتكاح حلال والزنا ضد التكاح ألا ترى أنه يحل لك الفرج بالتكاح ولا يحل لك بالزنا الذي يخالفه ؟ فقال لي منهم قائل قلنا روي عن وهب بن منبه قال مكتوب في التوراة ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها ( قال ) قلت له ولا يدفع هذا وأصغر ذنباً من الزنا بالمرأة وابنتها والمرأة بلا ابنة ملعون قد لعنت الواصلة والموصولة والخنثى ( قال الربيع ) الخنثى النباش والخنثية فالزنا أعظم من هذا كله . ولعله أن يكون ملعوناً بالزنا بأحدهما وإن لم ينظر إلى فرج أم ولا ابنتها لأن الله تبارك وتعالى قد أوعد على الزنا . ولو كنت إنما حرمت من أجل أنه ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها لم يخز أن تحرم على الرجل امرأته إن زنى بها أبوه فإنه لم ينظر مع فرج امرأته إلى فرج أمها ولا ابنتها ولو كنت حرمت لقوله ملعون لربك مكان هذا في آكل الربا



وذلكه وأنت لاتنزع من أربي إذا اشترى بأجل أن يحل له غير السلعة التي أربي فيها ولا إذا اختى قبرا من القبرين أن يحل له أن يحمر غيره ويحمر هو إذا ذهب البيت بالبي قال أجل قلت فكيف لم تقل لاتنزع الحرام الحلال كما قلت في الذي أربي واخنتي ؟ .

### ما جاء في نكاح إماء المسلمين وحرائر أهل الكتاب وإمائهم

أخبرنا الربيع قال ( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « إذا جاءكم انثوان مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بما خطن منهن » فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لاعتق حلالهم ولا هم يخلون لهن » وقال تبارك وتعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن » ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أهيبتك « الآية فبهي الله عز وجل في هاتين الآيتين عن نكاح نساء المشركين كما نهى عن نكاح رحالمهم ( قال ) وهاتان الآيتان تحتملان معنيين أن يكون أربدهما مشركو أهل الأوثان خاصة فيكون الحكم فيها بحاله لم ينسخ ولا شئ منه لأن الحكم في أهل الأوثان أن لا ينكح مسلم منهم امرأة كما لا ينكح رجل منهم مسلمة ( قال ) وقد قيل هذا فيها وفيما هو مثله عدنا والله أعلم به ( قال ) وتحتملان أن تكونا في جميع المشركين وتكون الرخصة نزلت بعدها في حرائر أهل الكتاب خاصة كما جاءت في ذبائح أهل الكتاب من بين المشركين خاصة قال الله تبارك وتعالى « أحد لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم » الآية وقال الله تبارك وتعالى « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات » إلى قوله « ذلك لمن خشي العنت منكم » وأن تصبروا خير لكم » ( قال الشافعي ) رحمه الله فهذا كله نقول لأجل مشركة من غير أهل الكتاب بنكاح ولا يحل أن ينكح من أهل الكتاب إلا حرة ولا من الإماء إلا مسلمة ولا تحل لأمة المسلمة حتى يجتمع الشرطان معاً فيكون ناكحها لا يجد طولا لحرة ويكون يخاف العنت إن لم ينكحها وهذا أشبه بظاهر الكتاب وأحب إلى لو ترك نكاح الكتانية وإن نكحها فلا بأس وهي كالحرة المسلمة في القسم لها والنفقة والطلاق والإيلاء والظهار والعدة وكل أمر غير أنها لا ياتورانان وتمتد منه عدة الوفاة وعدة الطلاق وتجنب في عدتها ما تنجب الممتدة وكذلك الصبية ويجبرها على التمسك من الحجابة والتنظيف فأما الأمة المسلمة فإن نكحها وهو يجد طولا لحرة ففسخ النكاح ولكنه إن لم يجد طولا لم ينكحها ثم أيسر لم يفسخ النكاح لأن العدة انعقدت صحيحة فلا يفسدها ما بعدها . ولو عقد نكاح حرة وأمة فقد قيل ثبتت عقدة الحرة وعقدة الأمة مفسوخة وقد قيل : هي مفسوخة معاً . ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن عمرو عن أبي الشعثاء قال لا يصلح نكاح الإماء اليوم لأنه يجد طولا إلى حرة ( قال الشافعي ) فقال بعض الناس : قلت لأجل نكاح إماء أهل الكتاب ؟ قلت استدللا بكتاب الله عز وجل قال وأبن ما استدللت به منه ؟ قلت قال الله تبارك وتعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن » ولأمة خير من مشركة ولو أهيبتك » وقال « إذا جاءكم المؤمنات » الآية فقلنا نحن وأنت لا يحرم لمن ثرمة اسم كذا نكاح مسلمة حرة ولأمة بحال ما ولا يخلف في هذا أهل الكتاب وغيرهم من المشركين لأن الآيتين عامتان واسم المشرك لازم لأهل الكتاب وغيرهم من المشركين ووجدنا الله عز وجل قال « والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب » فلم يخلتف نحن وأنت أنهن الحرائر من أهل الكتاب خاصة إذ خصص وتكون الإماء منهن من جملة المشركات المحرمات فقال إنا نقول قد يحل الله الشيء ويسكت عن غيره غير محرم لما سكت عنه وإذا أحل حرارهم دل ذلك على إحلال إمائهم ودل ذلك على أنه على بالآيتين المشركين غيرهم من أهل الأوثان فقلت : أرايت إن عارضك معارض يثل حديثك التي قلت فقال وجد في أهل الكتاب حكماً مخالفاً حكم أهل الأوثان فوجدت الله عز وجل أباح نكاح حرائر أهل الكتاب وإماءهم بحرائرهم

فكذلك أنا أفتي رجلكم بنسأهم فأجعل لرجلكم المسلمات إذا كانوا خارجين من الآتين قال ليس ذلك له والإرخاص في حرائر نسأهم ليس الإرخاص في أن ينكح رجلكم المسلمات ؟ قلت : فإن قال لك ولكه في مثل مناه قياسا عليه قال ولا يكون عليه قياسا وإنما قصد بالتعليل عين من جملة محرمة قلت فهذا الحجة عليك لأن إمامهم غير حرائرهم كما رجلكم غير نسأهم وإنما حرائرهم مستثنون من جملة محرمة . قال : قد اجتمع الناس على أن لا يحل لرجل منهم أن ينكح مسدة . قالت : فإجماعهم على ذلك حجة عليك لأنهم إنما حرموا ذلك بكتاب الله عز وجل فرخصوا في الحرائر بكتاب الله قل قد اختلفوا في الإمام ، من أهدى السكتاب . قلت : فإذا اختلفوا فالحجة عندنا وعندك بن وافق قوله . معنى كتاب الله عز وجل ومن حرمين فقد وافق معنى كتاب الله لأنهم من جملة المشركين وبرئوا من أن يكونوا من الحرائر المخصوصات بالتعليل ( قل ) وقد لا يحل نكاح أمة مسدة إلا بأن لا يجد ناكحها طولاً لحرة ولا تحل وإن لم يجد طولاً لحرة حتى يخاف العنت فيجتمع فيه العيان الاذان لها أصبح له نكاح الأمة وخالفنا فقال : يحل نكاح الأمة بكل حال كما يحل نكاح الحرة فقال لنا ما الحجة فيه ؟ قلت كتاب الله الحجة فيه . والدليل على أن لا يحل نكاح إماء أهل الكتاب مع ما وصفنا من الدلالة عليه ؟ فقلت له : قد حرم الله الميتة فقال « حرمت عليكم الميتة والدم » واستثنى إحلاله ، مضطر أفيحور لأحد أن يقول ما حلت الميتة بحال لو احدث موصوف وهو المضطر حلت بن ليس في صفته : قال لا . قلت وقد أمر الله تبارك وتعالى بالطهور وأرخص في السفر والمرض أن يقوم الصعيد مقام الماء ، بن يعوزه الماء في السفر وللمريض مثل المحدثور في السفر والحضر بغير إغواز أفيحور لأحد أن يقول أجز له التيمم في السفر على غير إغواز كما يجوز المريض ؟ قال : لا يجوز أبداً إلا لمعوز مسافر وإذا أحل شيء بشرط لم يحل إلا بشرط الذي أسلفه الله تعالى به واحداً كان أو اثنين . قالت : وكذلك حين أوجب عتق رقبة في الظاهر ثم قال « فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين » لم يكن له أن يصوم وهو يجد عتق رقبة ؟ قال نعم : فقلت له قد أصبت : فإن كانت لك بهذا حجة على أحد لو خالفك فكذلك هي عليك في إحلال نكاح إماء أهل الكتاب . وإنما أذن الله تعالى في حرائرهم ونكاح إماء المؤمنين بكل حال وإنما أذن الله فيمن لم يجد طولاً ولبن يخاف العنت وما يلزمه في هذا أكثر مما وصفنا وفيما وصفت كفاية إن شاء الله تعالى . قال : فمن أصحابك من قال يجوز نكاح الإمام المسلمات بكل حال قلت فالحجة على من أجاز نكاح إماء المؤمنتين بغير ضرورة الحجة عليك وقرآن يدل على أن لا يجوز نكاحهن إلا بمعنى الضرورة إلا أن لا يجد ناكح طولاً لحرة ويخاف العنت فمن وافق قوله كتاب الله عز وجل كان معه الحق .

### باب التعريض في خطبة النكاح

( أخبرنا الربيع ) قال ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكفتم في أنفسكم » الآية ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أنه كان يقول في قول الله عز وجل « ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء » أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها إنك على لسكرية وإني فبك لأرغب فإن الله لسائق إليك خبراً ورزقاً ونحو هذا من الأقوال ( قال الشافعي ) كتاب الله يدل على أن التعريض في العدة جائز وقع عليه اسم التعريض إلا ما نهى الله عز وجل عنه من السر وقد ذكر القاسم بعضه والتعريض كثير واسع حائز كله وهو خلاف التصريح وهو ما يمرض به الرجل والمرأة مما بدلهما على أنه أراد به خطبتها بغير تصريح والسر الذي نهى الله عنه - والله أعلم - بجمع بين أمرين أنه تصريح

والتعريض خلاف التعريض وتصريح بجماع وهذا كتحقيق التصريح فإن قال قائل : ما دل على أن السر الجماع ؟ قيل : فافترآن كالدليل عليه إذ أباح التعريض والتعريض عند أهل العلم جائز سرّاً وعلائية فإذا كان هذا فلا يجوز أن يتوهم أن السر سر التعريض ولا بد من معنى غيره وذلك المعنى الجماع وقال امرؤ القيس :

ألا زعمت بسباسة القوم أنني كبرت وأن لا يحسن السر أنثالي  
كذبت لقد أصبى على الرء عرسه وأنعت عرسى أن يزن بها الخالي

وقال جرير يرثى امرأته :

كانت إذا هجر الحليل فراشها حزن الحديث وعفت الأسرار

( قال الشافعي ) فإذا علم أن حديثها مخزون فحزن الحديث أن لا يباح به سرّاً ولا علانية فإذا وصفها فلا معنى للهدف غير الأسرار والأسرار : الجماع .

### ما جاء في الصداق

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » وقال عز وجل « فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن » وقال « أن تنبتوا بأموالكم محصنين غير مسافحين » فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن » وقال « ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتوهن » وقال « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتنم الآية » وقال « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم » وقال « وليستغفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله » فأمر الله الأزواج أن يؤتوا النساء أجورهن وصدقاتهن والأجر هو الصداق والصداق هو الأجر والمهر وهي كلمة عربية تسمى بعدة أسماء فيجوز لهذا أن يكون مأموراً بالصداق من فرضه دون من لم يفرضه دخل أو لم يدخل لأنه حق أثره نفسه ولا يكون له حبس لشيء منه إلا بالمعنى الذي جعله الله له وهو أن يطلق قبل الدخول قال الله عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح » ويجوز أن يكون يجب بالعقدة وإن لم يمس مهراً ولم يدخل ، ويجوز أن يكون المهر لا يلزم إلا بأن يلزمه المهر نفسه أو يدخل بالمرأة وإن لم يمس لها مهراً فلما احتل المعنى الثلاث كان أولاهما أن يقال به ما كانت عليه الدلالة من كتاب الله أو سنة أو إجماع فاستدلنا بقول الله عز وجل « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة وتمسوهن » على أن عقدة النكاح تصح بغير فريضة صداق . وذلك أن الطلاق لا يقع إلا على من تصح عقدة نكاحه ، وإذا جاز أن يعقد النكاح بغير مهر فثبت بهذا دليل على أن الخلاف بين النكاح والبيوع . البيوع لا تنعقد إلا بشئ معلوم والنكاح ينعقد بغير مهر وإذا جاز أن يعقد بغير مهر فثبت استدلالنا على أن العقدة تصح بالكلام وأن صداق لا يفسد عقدة النكاح أبداً وإذا كان هكذا فلو عقد النكاح بمهر محمول أو حرام ثبتت العقدة بالكلام . وكان لذلك مهر مثلها إذا أصيبت على أنه لصداق على من طلق إذا لم يمس مهراً ولم يدخل وذلك أنه يجب بالعقدة والميس وإن لم يمس مهراً بالآية وبقول الله عز وجل « وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها لآبي إن أراد الله أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين » يريد رسول الله تعالى أعلم بالنكاح والميس بغير مهر على أنه ليس لأحد غير رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينكح فميس إلا لمرءه . مع دلالة الآية قبله . ودل قول الله تبارك وتعالى « وآتيتنم إحداهن قنطاراً » على أن لا يثبت في صداق أكثر أو قل لركة التي عن قنطار وهو كثير وتركه حداً للقنطار ودلت عليه السنة والقياس على الإجماع فقول

أقل ما يجوز في المهر أقل ما يتمول الناس بما لو استهلكه رجل لرجل كانت له قيمة وما يتبايعه الناس بينهم فإن قال قائل وما دل على ذلك ؟ قيل قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أدوا العلائق » قيل وما العلائق يا رسول الله ؟ قال « ما تراضى عليه الأهليون » ولا يقع اسم على إلا على ما يتمول وإن قل ولا يقع اسم مال إلا على ماله قيمة يباع بها وتكون إذا استهلكها استهلك أدى قيمتها وإن قلت وه الايطرحه الناس من أموالهم مثل الفس وما أشبه ذلك الذي يطرحوه ( قال الشيخ أبي ) والقصد في المهر أحب إليا وأستحب أن لا يزيد في المهر على ما أصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم ساءه وبناته وذلك خمسمائة درهم طلب البركة في كل أمر فله رسول الله صلى الله عليه وسلم ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن يزيد بن الهاد عن محمد بن إبراهيم عن أبي سلفة قال سألت عائشة رضي الله عنها : كم كان صداق النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قالت كان صداقه لأزواجه اثنتي عشرة أوقية ونش قلت أندري ما النش ؟ قالت : لا قالت نصف أوقية فذلك خمسمائة درهم فذلك صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم لأزواجه ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة فقالت إني وهبت نفسي لك فقامت قياماً طويلاً فقام رجل من الأنصار فقال يا رسول الله روجيتها إن لم يكن لك بها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « هل عندك شيء تصدقني إياه ؟ » فقال ما عندي إلا لازاري هذا فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إن أعطيتها إياه جلست لأزار لك قال فأتته شيئا قال ما أجد شيئا فقال النبي صلى الله عليه وسلم « التمس ولو خاتماً من حديد » ( قال الشيخ أبي ) فالتختم من الحديد لا يسوي درهما ولا قريبا منه ولكن له ثمن قدر ما يتبايع به الناس على ما وصفنا في الذي قبل هذا ( قال الشيخ أبي ) أخبرنا سفيان عن حميد عن أنس أن عبد الرحمن بن عوف تزوج علي وزن نواة .

### باب الخلاف في الصداق

( قال الشيخ أبي ) رحمه الله تعالى : ولما ذكر الله عز وجل الصداق غير موقت واختلف الصداق في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فارتفع وانخفض وأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم منه ما وصفنا من خاتم الحديد وقال ما تراضى به الأهليون ورأينا المسلمين قالوا في التي لا يمرض لها إذا أصبت لها مهر مثلها استدلتنا على أن الصداق ممن من الأثمان واشتد ما تراضى به من يجب له ومن يجب عليه من ماله من قل أو أكثر فدلنا أن كل ما كانت له قيمة قلت أو كثرت فتراضى به الزوجان كان صداقاً وخالفنا بعض الناس في هذا فقال لا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم وسألنا عن حجتنا بما قلنا فذكرنا له ما قلنا من هذا القول فيها كتبنا وقلنا بأي شيء خالفنا ؟ قال روي عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم وذلك ما تقطع فيه اليد قلت قد حدثناك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثاً ثابتاً وليس في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة وحديثك عن حدثت عنه لو كان ثابتاً لم يكن فيه حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف وليس ثابت ؟ قال فيجب أن ينبع فرجاً بشيء تافه ؟ قلنا أرايت رجلاً لو اشترى حائراً بدرهم أجل له فرجها ؟ قال نعم قلت فقد أحللت الفرج بشيء تافه وزدت مع الفرج رقية وكذلك ينبع عشر حواري بدرهم في البيع وقالت له أرايت شيئاً يشكك امرأة دنية سبئة الحلال بدرهم أكثر لها على قدرها وقدره أو عشرة دراهم لامرأة شريفة حميلة أحسن من رجل دنيء صغير القدر ؟ قال بل عشرة لهذه القدرها أف قلت : فل تجز لها التافه في قدرها ؟ وأنت لو قرضت لها مهنراً فرضته الأقل ولو قرضت لأخرى لم تجاوز بها عشرة دراهم لأن ذلك كثير لها ولا يجاوز به

مهر مثلها قال رضيت به قلت فلو كان أقل من مهر مثلها مائة مرة أجزته لها وعليها ؟ قال نعم قلت أليس لأنها رضيت به ؟ قال بلى قلت قد رضيت الدنينة بدرهم وهو لها بقدرها أكثر فزدها عليه تسعة دراهم قلت أرأيت لو قال لك كذا قال : لو أن امرأة كان مهر مثلها ألفاً فرضيت بمائة ألحقها بمهر مثلها ، ولو أن امرأة كان مهر مثلها ألفاً فأصدفها رجل عشرة آلاف رددها إلى ألف حتى يكون الصداق موقفاً على ألف قدر مهر مثلها ؟ قال ليس ذلك له قلت وتبخله ههنا كالبيع تجب فيه التغايب لأن النكاح رضى بالزيادة والنكوة فرضت بالتقصان وأجزت على كل ما رضى به ؟ قال نعم . قلت : فيكذلك لو نسكحت بغير مهر فأصابها جملات لها مهر مثلها عشرة آلاف أو ألفا ؟ قال نعم قلت فأسمعك تشبه المهر بالبيع في كل شيء بلغ عشرة دراهم وتجب في مائتاضيا عليه ثم ترده إلى مهر مثلها إذا لم يكن بصداق وتفرق بينه وبين البيع في أقل من عشرة دراهم فتقول إذا رضيت بأقل من عشرة دراهم رددها حتى تبلغ بها عشرة والبيع عندك إذا رضى فيه بأقل من درهم أجزته قلت أرأيت لو قال لك كذا قال : لا أراك قلت من الصداق على شيء يعتدل فيه قولك فأرجع بك في الصداق إلى أن الله عز وجل قال : « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قسطاً » وذكر الصداق في غير موضع من القرآن سواء فلم يحد فيه حداً فجعل الصداق قسطاً لا أنقص منه ولا أزيد عليه . قال ليس ذلك له لأن الله عز وجل لم يفرضه على الناس وإن النبي صلى الله عليه وسلم أصدق أقل منه وأصدق في زمانه وأجاز أقل منه فقالا قد أوجدناك رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز في الصداق أقل من عشرة دراهم فتركته وقلت بخلافه وقلت ما تقطع فيه اليد وما للبد والمهر وقلت أرأيت لو قال قائل أحد الصداق ولا أجز أن يكون أقل من مهر النبي صلى الله عليه وسلم خمسمائة درهم أو قال هو ثمن للمرأة لا يكون أقل من خمسمائة درهم أو قال في البكر كالجنابة ففيه أرش جائزة أو قال لا يكون أقل مما تجب فيه الزكاة وهو مائتا درهم أو عشرون ديناراً فالمحجة عليه ؟ قال ليس المهر من هذا بسبيل قلت أجل ولا ما تقطع فيه اليد بل بعض هذا أولى أن يقاس عليه مما تقطع فيه اليد إن كان هذا منه بعيداً .

### باب ما جاء في النكاح على الإجارة

( قال الشيخان ) رحمه الله تعالى : الصداق ثمن من الأثمان فيكل ما يصلح أن يكون ثمناً صلح أن يكون صداقاً وذلك مثل أن تنكح المرأة الرجل على أن يخطبها الثوب ويبنى لها البيت ويذهب بها البلد ويعمل لها العمل فإن قال قائل ما دل على هذا ؟ قيل إذا كان المهر ثمناً كان في معنى هذا وقد أجازته الله عز وجل في الإجارة في كتابه وأجازته المسلمون وقال الله عز وجل « فإن أرضعنكم أسكننكم فأتوهن أجورهن » وقال عز وجل « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » وذكر قصة شعب وموسى صلى الله عليه وسلم في النكاح فقال « قالت يا أبا عبد الله إن خير من استأجرت القوي الأمين » قال إني أريد أن أنسكحك إحدى ابنتي هاتين » الآية وقال « فلما قضى موسى الأجل وسار بأهله آنس من جانب الطور نارا » قال ولا أحفظ من أحد خلافاً في أن ما جازت عليه الإجارة جاز أن يكون مهراً فمن نسكح بأن يعمل عملاً فعمله كله ثم يطلق قبل الدخول رجع بنصف قيمة العمل ومن لم يعمل لم يطل قبل الدخول عمل نصه فإن مات الممول بأن يكون توباً فهلك كان للمرأة مثل نصف أجر خياطة الثوب أو عمله ما كان ( قال الربيع ) رجع الشافعي رحمه الله فقال يكون لها نصف مهر مثلها غير أن بعض الناس قال يجوز هذا في كل شيء غير تعليم الخير فإنه لا أجر على تعليم الخير ، ولو نكح رجل امرأة على أن يعلمها خيراً كان لها مهر مثلها لأنه لا يصلح أن يستأجر رجل

رجلا على أن يمه خيرا قرآنا ولا غيره ، ولو صلح هذا كان تعليم الخير كخياطة الثوب يجوز لتكاح عليه ويكون القول فيه كقول في خياطة الثوب إذا علمها الخير وطلقاتها رجوع عليها بنصف أجر تعليم ذلك الخير وإن طلقها قبل أن يعلمها رجعت عليه بنصف أجر تعليم ذلك الخير لأنه ليس له أن يخلو بها ويعلمها وهذا قول صحيح على السنة والقياس معا لو تابعا في تجوز الأجر على تعليم الخير ( رجع الشافعي فقال لها مهر مثلها ) قال الربيع للشافعي قول آخر إذا تزوجها على أن يخطبها ثوبا بعينه أو يعطيها شيئا بعينه فطلقها قبل أن يدخل بها فبذلك الثوب قبل أن يخطبها أو هلك الشيء الذي بعته رجعت عليه بنصف صداق مثلها . واحتج بأن من اشترى شيئا بدينار فبذلك الشيء قبل أن يقبضه رجع بديناره فأخذه فبذره المرأة إنما ملكت خياطة الثوب يضعها ففما هلك الثوب قبل أن تقبضه فلم يقدر على خياطته رجعت عليه بما ملكت به الخياطة وهو بضعها وهو الثمن الذي اشترت به الخياطة ( قال الربيع ) وهذا أصح القولين وهو آخر قول الشافعي رحمه الله تعالى .

### باب النهي أن يخاطب الرجل على خطبة أخيه

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي : قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يخاطب أحدكم على خطبة أخيه » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي الزناد ومحمد بن يحيى بن حبان عن الأعرج عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يخاطب أحدكم على خطبة أخيه » ( قال الشافعي ) وهذا الحديثان يمتثلان أن يكون الرجل منهما إذا خطب غيره امرأة أن لا يخاطبها حتى تأذن أو يترك رضى المرأة الخاطب أو سخطه ويحتمل أن يكون النهي عنه إنما هو عند رضا المخطوبة وذلك أنه إذا كان الخاطب الآخر أرجح عندها من الخاطب الأول الذي رضىته تركت ما رضىته به الأول فكان هذا فسادا عليه وفي الفساد ما يشبه الإصرار به والله تعالى أعلم فلا احتسب المتعين وغيرهما كان أولاهما أن يقال به ما وجدنا بالدلالة توافقها فوجدنا الدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن النهي أن يخاطب الرجل على خطبة أخيه إذا كانت المرأة راضية ( قال ) ورضاه إن كانت ثوبا أن تأذن بالتكاح بعم وإن كانت بكرا أن تسكت بكون ذلك فإنها وقال لي فإني أمت تقول الحديث على عدمه وظهوره وإن احتسب معنى غير عدم وظاهره حتى تأني دلالة على أنه خاص دون عام وباطن دون ظاهرات : فكذلك أقول قال مالك أن يقول في هذا الحديث لا يخاطب الرجل على خطبة أخيه وإن لم يظهر الرضا له لا يخاطب حتى يترك الخطبة وكيف صرح به إن ما لا يملكه الحديث باطنا خصوصا دون ظاهر عام؟ قلت بالدلالة وبما أخبرنا مالك عن عبد الله بن زيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا حدثت فأكثري » قالت فما حدثت أخبرته أن ربه وبه وأباهم خطبائي فقال « أما ما ربه فصدوك ذلك له وأما أباهم وجهه فلا يضع عصاه عن عاتقه انتكهي أسامة » فذكره فقال « انتكهي أسامة » فتكحته فجعل الشيء به خيرا واغتبطت به ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى فقلت له قد أخبرته فاطمة أن رجلين خطبها ولا أحسبهما يخاطبها إلا وقد تقدمت خطبة أحدها خطبة الآخر لأنه من يخاطب اثنين معا في وقت لم يعلم فإن لها ما كان ينبغي لك أن تخاطبك واحد حتى يدع الآخر خطبتك ولا قال ذلك لها وخطبها عمر صلى الله عليه وسلم عن غيرها ولم يكن في حديثها أم رضىت واحدا منهما ولا سخطته وحديثها يدل على أنها مرتادة ولا راضية بهما ولا بواحد منهما ومستطرة غيرهما أو بميلة بينهما فلما خطبها رسول الله صلى الله عليه وسلم على أسامة وانتكحته دل على ما وصفت من أن الخطبة واسعة للاخاطبين ما لم ترض المرأة

( قال الشافعي ) وقال أرايت إن قلت هذا مخالف حديث « لا يخطب المرء على خطبة أخيه » وهو ناسخ له ؟ قلت له أو يكون ناسخ أبداً إلا ما يخالفه الخلاف الذي لا يمكن استعمال الحديثين معاً ؟ قال لا قلت أفيمكن استعمال الحديثين معاً على ما وصفت من أن الحال التي يخطب المرء على خطبة أخيه بعد الرضا مكروهة وقبل الرضا غير مكروهة لاختلاف حال المرأة قبل الرضا وبعده ؟ قال نعم . قلت له فكيف يجوز أن يطرح حديث وقد يمكن أن لا يخالفه ولا يدرى أيهما الناسخ أرايت إن قال قائل حديث فاطمة الناسخ ولا بأس أن يخطب الرجل المرأة بكل حال ما حبتك عليه إلا مثل حبتك على من خالفك فقال أنت ونحن نقول إذا احتمل الحديثان أن يستعمل أحدهما بالآخر فأبى لي ذلك قلت له نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم حكيم بن حزام عن بيع ماليس عنده وأرخس في أن يسلف في الكيل العلوم إلى أجل معلوم وهذا بيع ماليس عند البائع فقلت انتهى عن بيع ماليس عندك بعينه غير مضمون عليك فأما المضمون فهو بيع سفة فاستعملنا الحديثين معاً قال هكذا تقول قلت هذه حجة عليك قال فإن صاحبنا قال لا يخطب رضى أو لم ترض حتى يترك الخطاب . قلت : فهذا خلاف الحديث ضرر على المرأة أن يكف عن خطبتها حتى يتركها من الله يضارها ولا يترك خطبتها أبداً قال هذا أحسن مما قال أصحابنا وأنا أرجع إليه ولكن قد قال غيرك لا يخطبها إذا ركنت وجاءت الدلالة على الرضا بأن تشترط نفسها فكيف زعمت بأن الخطاب لا بدع الخطبة في هذه الحال ولا يدعها حتى تنطق الثيب بالرضا وتسكت البكر ؟ قلت له لما وجدت رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يرد خطبة أبي جهم ومعاوية فاطمة ويخطبها على أسامة على خطبتهما لم يكن للحديث مخرج إلا ما وصفت من أنها لم تذكر رضا ولم يكن بين النطق بالرضا والسكوت عنه عند الخطبة منزلة مביانة لحالها الأولى عند الخطبة فإن قلت الركون والاشتراف ؟ قلت له أو يجوز للولى أن يزوجه عند الركون والاشتراف ؟ قال لا حتى تنطق بالرضا إن كانت ثيباً وتسكت إن كانت بكراً ، فقلت له أرى حالها عند الركون وبعد غير الركون بعد الخطبة سواء لا يزوجه الولى في واحدة منهما قال أجل واسكتها راكبة مخالفة حالها غير راكبة ، قلت أرايت إذا خطبها فثمنته وقالت لست لذلك بأهل وحلفت لا تنكحه ثم عاود الخطبة فلم تقل : لا ولا نعم أحالها الأخرى مخالفة لحالها الأولى ؟ قال : نعم قلت أفحرم خطبتها على المعنى الذى ذكرت لاختلاف حالها ؟ قال : لا لأن الحكم لا يتغير في حواجز تزويجها إنما تستبين في قولك إذا كشف ما يدل على أن الحالة التي تكف فيها عن الرضا غير الحال التي تنطق فيها بالرضا حتى يجوز للولى تزويجها فيها قال هذا أظهر معانيها ، قلت فأظهرها وأولاهها بنا وبك .

### ما جاء في نكاح المشرک

( قال الشافعي ) قال الله جل وعز « فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » فأنهى عدد ما رخص فيه للمسلمين إلى أربع لا يحل لاسلم أن يجمع بين أكثر من أربع إلا ما خص الله به رسول الله صلى الله عليه وسلم ودون المسلمين من نكاح أكثر من أربع يجمعهم ومن النكاح بغير مهر فقال عز وعلا « خالصة لك من دون المؤمنين » ( قال الشافعي ) أخبرنا الثقة أحسبه إسماعيل بن إبراهيم « شك الشافعي » عن معمر عن الزهري عن ساء عن أبيه أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وعنده عشر نسوة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أمسك أربعة وفارق سائرهن » ( قال الشافعي ) أخبرنا بعض أصحابنا عن أبي الزناد عن عبد الحميد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف عن عوف بن الحرث عن نوفل بن معاوية الديلمي : قال أسألت ونحوي خمس نسوة فساءلت النبي صلى الله عليه وسلم فقال « فارق واحدة وأمسك أربعة » فعدمت إلى أقدمهن عندي عجوزاً عاقراً منذ ستين سنة ففارقها ، أخبرنا الشافعي

قال أخبرني ابن أبي يحيى عن إسحق بن عبد الله عن أبي وهب الجبشاني عن أبي خراش عن الديلمي أو ابن الديلمي قال أسلمك وتحتي أختان فبأنت التي صلى الله عليه وسلم فأمرني أن أمسك أيهما شئت وأفارق الأخرى ( قال الشافعي ) فهذا قول إذا أسلم الشرك وعنده أكثر من أربع نسوة أمسك منهن أربعاً أيتهن شاء وفارق سائرهن لأنه لا يحل له غير ذلك لقول الله عز وجل وما جاء، عن النبي صلى الله عليه وسلم أن لا يجمع بين أكثر من أربع نسوة في الإسلام ( قال الشافعي ) ولا بأل كمن في عقدة واحدة أو عقد متفرقة أو أيتهن فارق الأولى ممن نكح أم الآخرة إذا كان من يسك منهن غير ذات محرم يحرم عليه في الإسلام أن يبتدىء نكاحها بكل وجه وذلك مثل أن يسلم وعنده أختان فلا بد أن يفارق أيهما شاء لأن محرمها بكل وجه أن يجمع بينهما في الإسلام ومثله أن يكون نكح امرأة وابنتها فأصابعها فيحرم أن يبتدىء نكاح واحدة منهما في الإسلام وقد أصابعها بالنكاح الذي قد يجوز مثله . ولو نكح أخيهن معاً ولم يدخل واحدة منهما فأت له فارق أيهما شئت وأمسك الأخرى ولا أفطر في ذلك إلى أيهما نكح أولاً وهذا القول كاه موافق لمعنى السنة والله أعلم ولو أسلم رجل وعنده يهودية أو نصرانية كانا على النكاح لأنه يحل له نكاح واحدة منهما وهو مسلم ولو أسلم وعنده وثنية أو مجوسية لم يكن له إصابتها إلا أن تسلم قبل أن تنقضي العدة وله وطء اليهودية والنصرانية بالملك ، وليس له وطء وثنية ولا مجوسية بملك إذا لم يحل له نكاحها لم يحل له وطؤها وذلك للدين فيها ولا أعلم أحداً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وطئ سيئة عربية حتى أسلمت وإذا حرم النبي صلى الله عليه وسلم على من أسلم أن يطأ امرأة وثنية حتى تسلم في العدة دل ذلك على أن لا نوطأ من كانت على دينها حتى تسلم من حرة أو أمة .

### باب الخلاف في الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة

أخبرنا الربيع قال ( قال الشافعي ) قال لي بعض الناس ما حديثك أن يفارق ما زاد على أربع وإن فارق اللاتي نكح أولاً ولم تقل يسك الأربع الأوائل ويفارق سائرهن ؟ فقلت له بحديث الديلمي وحديث نوفل بن معاوية قال أن رأيت<sup>(١)</sup> لو لم يكن ثابتاً أو كانا غير ثابتين أ يكون لك في حديث ابن عمر حجة ؟ قلت نعم وما على فيها يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أن يقال هل فيه حجة غيره بل على وعلى التسليم وذلك طاعة الله عز وجل قال هذا كله ككافلت وعلينا أن نقول به إن كان ثابتاً فأت إن كنت لا تثبت مثله وأضمت منه فليس عليك حجة فيه فارد ما كان مثله قال فأحب أن تعلمي هل في حديث ابن عمر حجة لو لم يأت غيره ؟ قلت : نعم قال وأنهي ؟ قلت : لما أعلم النبي صلى الله عليه وسلم غيلان أنه لا يحل له أن يسك أكثر من أربع ولم يقل له الأربع الأوائل استدلالاً على أنه لو بقي فيها يحل له ويحرم عليه معنى غيره علمه إياه لأنه مبتدئ للإسلام لأعلم له قبل إسلامه فيعلم بعضاً ويسكت له عما يعلم في غيره قال أو ليس قد رآه الشافعي فيؤدي أحدهما دون الآخر قلت : بل قال فوجدت هذا حجة وقد يمكن فيه ما قلت ؟ قلت له في حديث النبي صلى الله عليه وسلم شريعت أحدهما العفو عما فات من ابتداء عقدة النكاح ومن يقع عليه النكاح من العدد فلا لم يسأل عما وقع عليه العقد أولاً ولم يسأل عن أصل عقدة نكاحهن . وكان أهل الأوائل لا يعدون نكاحاً إلا نكاحاً لا يصلح أن يبتدأ في الإسلام ففهم وإذا عا عقد واحد فاسداً لأنه فأت في الشرك فسار كل عقد فاسد فيه بأن يشك بغير ولي وغير شهود وما أشبه ذلك مما لا يجوز ابتداءه في الإسلام فأكثر ما في النكاح الزوائد على الأربع في الشرك بأن يكون نكاحهن فاسداً كفساد ما وصفنا فإذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعفو عن ذلك

(١) قوله : لو لم يكن ثابتاً ، أي حديث ابن عمر ، وقد تقدم في الباب قبله . كتبه مصححه .



اكل من اسلم من اهل الشرك ويقرهم على نكاحهم وإن كان فاسدا عندنا فكذاك إن أراد أن يحبس ماعقد بعد الأربع في الشرك يجوز ذلك له لأن أكثر حالاتهن أن يكون نكاحهن فاسداً ولا شيء أولى أن يشبهه بشيء من عقد فاسد بمعنى عته بعقد يعني عته . ولو لم يكن في هذا حجة غير هذا لاكتفي بها فكيف ومعه تحجير رسول الله صلى الله عليه وسلم إياه وترك مسألة عن الأوائل والأواخر كما ترك مسألة من اسلم من اهل الشرك عن نكاحه ليعلم أفاسد أم صحيح وهو معفو يجوز كله والآخر أنه حظر عليه في الإسلام مالا يجوز أن يجاوز بعده أربعا ومن الجمع بين الأخنتين فحكم في العقد بغوانه في الجاهلية حكم ما قبض من الربا قال الله تعالى « اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين » فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بحكم الله في أن لم يرد ما قبض من الربا لأنه فات ورد ما لم يقبض منه لأن الإسلام أدركه غير فائت فكذاك حكم الله عز وجل في عقد النكاح في الجاهلية إن لم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه فات إنما هو شيء واحد لا يتبعض فيجاء به بعه وورد بعه وحكم فيمن أدركه الإسلام من النساء عقدة حكم الإسلام فلا يجوز أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة ولا أن يجمع بين الأخنتين لأن هذا غير فائت أدركه الإسلام معه كما أدركه ما لم يفت من الربا يقبض . قال أفتوجدني سوى هذا ما يدل على أن العقدة في النكاح تكون كالعقدة في البيوع والقوت مع العقدة ؟ قلت فيها أوجدتك كفاية قال : فاذا ذكر غيره إن علمته قلت أرايت امرأة نكحتها بغير مهر فأصبها أو يهر فاسد ؟ قال فلها مهر مثلها والنكاح ثابت لا يفسخ قلت له ولو عقدت البيع بغير ثمن مسمى أو ثمن محرم رد البيع إن وجد فإن هلك في يدك كان عليك قيمته ؟ قال نعم قلت : أفجد عقد النكاح هنا أخذ كعقد البيع يريونه ؟ قال نعم قلت فما منعك في عقد النكاح في الجاهلية أن تقول هو كفائت ما اقتسموا عليه وقبضوا القسم وما أربوا فحصى قبضه ولا أرده ، وقلت أرايت قولك أنظر إلى العقدة فإن كانت لو ابتدئت في الإسلام جازت أجزتها وإن كانت لو ابتدئت في الإسلام ردت ردها أما ذلك فما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم في حديث ابن الديلمى ونوفل بن معاوية ما قطع عنك موضع الشك قال فلما كنتك على حديث الزهري لأن حملته قد يحتمل أن يكون عاما على ما وصفت وإن لم يكن عاما في الحديث فقلت له : هذا لو كان كان أشد عليك ولو لم يكن فيه إلا حديث ابن عمر ولم يكن في حديث ابن عمر دلالة كنت محجوجا على أسانك مع أن في حديث ابن عمر دلالة عندنا على قولنا والله أعلم قال : فأوجدني ما يدل على خلاف قولي لو لم يكن في حديث ابن عمر دلالة بينة قلت أرايت رجلا ابتدا في الإسلام نكاحا بشهادة أهل الأوثان أمجوز ؟ قال لا ولا بشهادة أهل الذمة لأنهم لا يكونون شهداء على المسلمين قلت : أفرايت غيلان بن سامة أن أهل الأوثان كان قبل الإسلام ؟ قال : نعم قلت أرايت أحسن ما كان عندك أليس أن يسكن بشهادة أهل الأوثان ؟ قال بلى قلت : فإذا زعمت أن يقرع أربع وأحسن حاله فيمن أن يكون نكاحهن بشهادة أهل الأوثان أما خالفت أصل قولك ؟ قال إن هذا ليبرهني ، قلت : فلو لم يكن عليك حجة غيره كنت محجوجا مع أنا لا ندرى لعلمهم كانوا ينكحون غير ولي وغير شهود وفي العدة . قال إن هذا ليمكن فيه ويروى عنهم أنهم كانوا ينكحون غير شهود وفي العدة قال أجل ولكن لم أسمع أن النبي صلى الله عليه وسلم كيف سألهم أهل نكاحهم قلت أفرايت إن قال لك قال قال قلت لما قد يجوز أن يكون سألهم ولم يؤد إليك في الخبر قال إذا يكون ذلك بمعنى قلت له أفتجد بدا من أن يكون لا يؤد في الخبر أنه سألهم عن أصل العقدة كان ذلك عقدا عن العقدة لأنها لا تكون لأهل الأوثان إلا على ما لا يصلح أن يندثر في الإسلام مسلم أو تكون تول في العقدة قولك

في عدد النساء أنه يفرق بينه وبين من تحرم بكل وجه عليه فقول يبتدون معا للنكاح في الإسلام قال لا أقوله قلت وما منعك أن تقول؟ أليس بأن السنة دلت على أن العقدة معفوة له؟ قال بلى ! قلت : وإذا كانت معفوة لم ينظر إلى فسادها كما لا ينظر إلى فساد نكاح من لا يجوز لكاحه ولا الجمع بينه ولا ما جاوزت أربعا قال والعقدة مخالفة لهذا قال قلت فكيف جمعت بين المختلف ونظرت إلى فسادها مرة ولم تنظر إليه أخرى ؟ فرجع بعضهم إلى قولنا قال يمسك أربعا أيهن شاء ويفارق سائرهن وعاب قول أصحابه وقال نحن نفرق بين ما لا يفرق في العقول بقول الرجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فكيف إذا جاء قول النبي صلى الله عليه وسلم وهو الذي أئتمناه الله تبارك وتعالى ولكن حدثني فيه حدا . قلت في نكاح الشرك شيئا عقدة وما يحرم مما تقع عليه العقدة بكل وجه ومجاوزة أربع فلما رد النبي صلى الله عليه وسلم ما جاوز أربعا دل على أنه يرد ذوات المحارم على النكاح وذلك في كتاب الله عز وجل ولما لم يسأل عن العقدة علمت أنه عفا عن العقدة فمعفوا عما عفا عنه وانتهينا عن إفساد عقدها إذا كانت المعقود عليها ممن نحل بخل ولولا ذلك ردّدنا نكاح أهل الأوثان كله وقلنا ابتداء في الإسلام حتى يعقد بما يحل في الإسلام .

### باب نكاح الولاة والنكاح بالشهادة

(قال الشافعي) قال الله تبارك وتعالى «الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض» وقال في الإماء «فانكحوهن بإذن أهلهن» وقال عز وجل «وإذا طلقتم النساء فبأن أجلهن فلا تضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف» (قال الشافعي) رحمه الله بهذه الآية أبين آية في كتاب الله عز وجل دلالة على أن ليس امرأة الحرة أن تنكح نفسها فإن قال قائل نرى ابتداء الآية غاطية الأزواج لأن الله تبارك وتعالى يقول «وإذا طلقتم النساء فبأن أجلهن فلا تضلوهن أن ينكحن أزواجهن» فدل على أنه إنما أراد غير الأزواج من قبل أن الزوج إذا انقضت عدة المرأة يلوغ أجلا لاسبيل له عليها فإن قال قائل فقد يحتمل قوله «فبأن أجلهن» إذا شارفن يلوغ أجلهن لأن القول للأزواج فبأن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف» نهي أن يرجعها ضرارا لبعضها فلا ية تدل على أنه لم يرد بها هذا المعنى لأنها لا تحتمل لأن المرأة المشاركة يلوغ أجلا ولم يلقه لا يحل لها أن تنكح وهي ممنوعة من النكاح بآخر عدة كما كانت ممنوعة منه بأولها فإن الله عز وجل يقول «فلا تضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا» فلا يؤمر بأن يحل النكاح الزوج إلا من قد حل له الزوج وقال بعض أهل العلم إن هذه الآية نزلت في معقل بن يسار زوج أخيه لظفها زوجها فانقضت عدتها فأراد زوجها أو أزدت أن ينكحها فمعه معقل بن يسار أخوها وقال زوجته أختي وآتتكم على غيركم ثم طلقها فلا أزوجه أبدا فزالت «فلا تضلوهن» وفي هذه الآية دلالة على أن النكاح يتم رضا الولي والمسكحة والنكاح وعلى أن على الولي أن لا يحل إذا كان عليه أن لا يعضد معي السلطان التزوج إذا عضد لأن من مع حقا فأمر السلطان جائز عليه أن يأخذ منه وإعطاؤه عليه وأما تدل على ما ذهب إليه الخزان وما وصفنا من الأولياء والسلطان أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال حدثنا سعيد بن سارة عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «أي امرأة مسكحت غير إذن وليها فنكاحها باطل ثلاثة فإن أصابها فلها المهر بما استحل من فرجها فإن استنكرها فالسلطان ولي من لا ولي له» (قال الشافعي) رحمه الله ففي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالات منها أن الولي شركا في وضع المرأة ولا يتم النكاح إلا به ما لم يعضلها ثم لا نجد لشركه في بعضها

معنى تملكه وهو معنى فضل نظر بحياطة الموضع أن ينال المرأة من لا يساويها وعلى هذا المعنى اعتمد من ذهب إلى الأكفاء والله أعلم ويحتمل أن تدعو المرأة الشهوة إلى أن تصير إلى ما لا يجوز من النكاح فيكون الولي أبا لها من ذلك فيها وفي قول النبي صلى الله عليه وسلم البيان من أن العقد إذا وقعت بغير ولي فهي منسوخة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم «فنكاحها باطل» والباطل لا يكون حقا إلا بتجديد نكاح غيره ولا يجوز لو أجازته الولي أبداً لأنه إذا انعقد النكاح باطلا لم يكن حقا إلا بأن يعقد عقداً جديداً غير باطل وفي السنة دلالة على أن الإصابة إذا كانت بالشبهة ففيها المبروردي<sup>(١)</sup> الحد لأنه لم يذكر حداً وفيها أن الولي أن يزوج إذا رضيت المرأة وكان البعل رضا فلذا منع ماعليه زوج السلطان كما يعطى السلطان وبأخذ ما مع ماعليه (قال الشيخان في) أخبرنا مالك عن عبد الله بن الفضل عن نافع عن جبير بن مطعم عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الأيمن أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صابئها» (قال الشيخان في) ففي هذا الحديث دلالة على الفرق بين البكر واليتيم في أمرين أحدهما ما يكون فيه إذهما وهو أن إذن البكر الصمت فإذا كان إذنها الصمت فإذا نفي تخالفها الكلام لأنه خلاف الصمت وهي اليتيم والثاني أن أمرها في ولاية أنفسهم لأنفسهم مختلف فولاية اليتيم أنها أحق من الولي والولي ههنا الأب والله أعلم دون الأولياء ومثل هذا حديث خنساء بنت خدام حين زوجها أبوها ثيبا وهي كارهة فرد النبي صلى الله عليه وسلم نكاحه والبكر مخالفة لها حين اختلف في أصل انظر النبي صلى الله عليه وسلم فإذا خالفها كان الأب أحق بأمرها من نفسها فإن قال قائل ما دل على ذلك؟ قيل لا يفتى بالحديث يدل على فرق بينهما إذ قال اليتيم أحق بنفسها وأمر في البكر أن تستأذن ولو كانتا معا سواء كان لا يفتى هما أحق بأنفسهما وإذن البكر الصمت وإذن اليتيم الكلام فإن قال قائل فقد أمر باستئجارها فاستأجرها يحتمل أن لا يكون للأب تزويجها إلا بأمرها ويحتمل أن تستأمر على معنى استئطابة نفسها وأن تطلع من نفسها على أمر لو أطلعت لأب كان شيبا أن يزوها بأن لا يزوها فإن قال قائل فلم تجوز نكاحها وإن لم يستأمرها؟ قيل له بما وصفت من الاستدلال بفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين البكر واليتيم إذ قال «الأيمن أحق بنفسها من وليها» ثم قال «والبكر تستأذن في نفسها» فلا يجوز عندي إلا أن يفرق حالها في أنفسهما ولا يفرق حالها في أنفسهما إلا بما قلت من أن للأب على البكر ما ليس له على اليتيم كما استدللنا إذ قال في البكر «إذنها صابئها» ولم يقل في اليتيم «إذنها الكلام» على أن إذن اليتيم خلاف البكر ولا يكون خلاف الصمت إلا النطق بالإذن قال فهل على ما وصفت من دلالة؟ قيل نعم أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن هشام عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها قالت : تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا ابنة سبع وبني وبنا بنت تسع سنين (قال الشيخان في) تزوجه إياها أبوها فدل ذلك على أن أبا البكر أحق بنكاحها من نفسها لأن ابنة سبع سنين وتسع لا أمر لها في نفسها وليس لأحد غير الآباء أن يزوجوا بكرا حتى تنكح ويكون لها أمر في نفسها فإن قال قائل فلم لا تقول في ولي غير الأب له أن يزوج البكر وإن لم تأذن وجعلتها فيمن بقي من الأولياء بمنزلة اليتيم؟ قلت فإن الولي الأب الكامل بالولاية كالأم الوالدة وإنما تصير الولاية بعد الأب أميرة بمعنى فقد أو إخراجها نفسه من الولاية بالعضل كما تصير الأم غير الأم كالوالدة بمعنى رضاع أو نكاح أب أو ما يقع عليه اسم الأم لأنها إذا قيل أم كانت الأم التي تعرف الوالدة إلا ترى أن لا ولاية لأحد مع أب ومن كان وليا بعده<sup>(٢)</sup> فقد يشترك في الولاية غير الإخوة وبنو الأم مع

(١) قوله : فقد يشترك في الولاية غير الخ . دل في العبارة تحريفاً ، فانظر . كتيبه مصححه

المولى يكونون شركاء في الولاية ولا يشرك الأب أحد في الولاية بالفرادة بالولاية بما وجب له من اسم الأبوة مطلقا له دون غيره كما أوجب للأب الواحدة اسم الأم مطلقا لها دون غيرها فإن قال قائل فإلما يؤمر بالاستئثار من له أمر في نفسه يرد عنه إن خالف أمره وسأل عن الدلالة على «قلنا من أنه قد يؤمر بالاستئثار من لا يحل محل أن يرد عنه خلاف ما أمر به فالدلالة عليه أن الله عز وجل يقول لبيته صلى الله عليه وسلم «فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الأمر» فإنما اقتضى طاعته فيما أوجبوا وكرهوا وإنما أمر بشاورتهم والله أعلم بجمع الألفه وأن يستأثر بالاستشارة بعده من ليس له من الأمر ماله وعلى أن أعظم لرغبتهم وسرورهم أن يشاوروا لأعلى أن لأحد من الآدميين مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرد عنه إذا عزم رسول الله صلى الله عليه وسلم على الأمر به والله عن ألا ترى إلى قوله عز وجل «فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم» وقال عز وجل «التي أولى بالآؤمين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم» وقوله «فلا وربك لا يؤمنون حتى نحكموك فما شجر بينهم ثم لا يجدوا في ألسهم رجعا مما قضيت ويسمووا تسليما» (قال الشافعي) أخبرنا مسلم عن ابن جريج أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر نعيم أن يؤمر أم ابنته فيها ولا يخالف ناس أن ليس لأما فيها أمر واسكن على معنى استطابة النفس وما وصفت أولا ترى أن في حديث نعيم ما بين ما وصفت لأن ابنة نعيم لو كان لها أن ترد أمر أبيها وهي بكر أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلها فإن أذنت جاز عليها وإن لم تأذن رد عنها كما رد عن خنساء ابنة خدام ولو كان نعيم استأذن ابنته وكان شيئا أن لا يخالف أمها ولو خالفها أو تقوت عليها فكان نكاحا بإذنها كانت أمها شيئا أن لا تعارض نعيم في كراهية إنكاحها من رضيت ولا أحسب أمها تكلمت إلا وقد سخطت إبتها أو لم تعلمها رضيت أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عبد الرحمن وجمع ابن زياد بن حارثة عن خنساء بنت خدام الأضرارية أن أباه زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها (قال الشافعي) رحمه الله وهذا موافق قول النبي صلى الله عليه وسلم «الأم أحق بنفسها من غيرها» وتدل على ما قلنا من أن ليس للمرأة أن تنكح إلا بإذن ولي ولا لولي أن يزوجه إلا بإذنها ولا يتم نكاح إلا برضاها معا ورضا الزوج (قال الشافعي) وروى عن الحسن بن أبي الحسن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ولا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وهذا وإن كان منقطعاً دون النبي صلى الله عليه وسلم فإن أكثر أهل العلم يقول به ويقول الترمذي بين النكاح وسنن أحمد (قال الشافعي) وهو ثابت عن ابن عباس رضي الله عنهما وغيره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما ما وصفت من السكر يزوجه الأب والأمة يزوجه السيد بغير رضاها فإنهما مخالفان ما سواهما وقد تأول فيها بعض أهل العلم قول الله عز وجل «أو يملأ الذي بيده عقدة النكاح» وقال الأب في ابنته ابكر والسيد في أمته وقد خالفه غيره من تأويل وقال هو الزوج بمقتضى دفع الله من أخذ نصف الشبر وفي الآية كادلالة على أن الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج والله سبحانه أعلم وهذا مكتوب في كتاب الطلاق فإذا كان يتم بانتهاء نفقته منها واحد فهو غير تام ولا حاكم فأي هذه الأربعة نقص لم يجر معه النكاح ويحب خاصة أن يسمى الشهر وإن لم يعمل كان نكاح جائزا فهاذا ذكرنا من حكم الله تعالى في الشهر

## الخلافا في نكاح الأولياء والسنة في النكاح

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : فخالفتنا بعض الناس في الأولياء فقال : إذا نكحت المرأة كدفوا بمهر مثلها فالتكاح جائز وإن لم يزوجها ولي وإنما أريد بهذا أن يكون ما يفعل أن يأخذ به حفظها فإذا أخذته كما يأخذ الولي فالتكاح جائز وذكرته له بعض ما وصفت من الحجة في الأولياء ، وقلت له : أرايت لو عارضك معارض بمثل حجبتك ؟ فقال : إنما أريد من الإشهاد أن لا يتجاعد الزوجان فإذا نكحها بغير بينة فالتكاح ثابت فهو كالبيوع تثبت وإن عقدت بغير بينة قال ليس ذلك له ، قلنا ولم ؟ قال لأن سنة النكاح البينة . فقلت له : الحديث في البينة في النكاح عن النبي صلى الله عليه وسلم منقطع وأنت لاتبنت النقط لو أنبت دخل عليك الولي . قال : فإنه عن ابن عباس وغيره متصل قلت : وهكذا أيضا الولي عنهم والحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم « إنما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه رد النكاح بغير إذن ولي ، وعن غيره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف أفسدت النكاح بترك الشهادة فيه وأثبتته بترك الولي وهو أثبت في الإخبار من الشهادة ؟ ولم تقل إن الشهود إنما جعلوا لاختلاف الخصمين فيجوز إذا تصادق الزوجان . وقلت لا يجوز لعلة في شيء جاءت به سنة وما جاءت به سنة فإنه يثبت بنفسه ولا يحتاج إلى أن يقاس على سنة أخرى لأننا لا ندرى لعلة أمر به لعلة أم لتعيرها ولو جاز هذا لنا أبطلنا عامة السنن وقلنا إذا نكحت بغير صداق ورضيت لم يكن لها صداق وإن دخل بها لأننا إنما نأخذ الصداق لها وإنما إذا عفت الصداق جاز فنخير النكاح والدخول بلا مهر فكيف لم تقل في الأولياء هكذا ؟ قال : فقد خالفت صاحبي في قوله في الأولياء . وعلمت أنه خلاف الحديث فلا يكون النكاح إلا بولي (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : فقلت له وإنما فارتقت قول صاحبك ورأيت به محجوجاً بأنه يخالف الحديث وإنما القياس الجائر أن يشبه ما لم يأت فيه حديث بحديث لازم فأما أن تعدد إلى حديث والحديث عام فتعمله على أن يقاس فما لقياس ولهذا الموضع إن كان الحديث يقاس ؟ فأين المنتهى إذا كان الحديث قياساً ؟ قلت من قال هذا فهو منه جهل وإنما العلم اتباع الحديث كما جا . قال نعم : قلت فأنت قد دخلت في بعض معنى قول صاحبك قال وأين ؟ قلت زعمت أن المرأة إذا نكحت بغير إذن وليها فالتكاح موقوف حتى يحجزه السلطان إذا رآه احتياطاً أو يرده . قال : نعم قلت : فقد خالفت الحديث بقول النبي صلى الله عليه وسلم نكاحها باطل وعمر رضي الله عنه يرده فخالفتها مما . فكيف يحجز السلطان عقدة إذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أبطلها ؟ قال وكيف تقول ؟ قلت : يستأنفها بأمر يحدته فإذا فعل ذلك فليس ذلك بإجازة العقدة الفاسدة بل الاستئناف وهو نكاح جديد يرضيان به . قلت أرايت رجلاً نكح امرأة على أنه بالخيار أو هي أيجوز الخيار ؟ قال : لا قلت ولم لا يجوز كما يجوز في البيوع ؟ قال ليس كالبيوع قلت والفرق بينهما أن الجماع كان محرماً قبل العقدة فلما انعقدت حل الجماع ولا يجوز أن تكون العقدة التي بها يكون الجماع بالنكاح تاماً أبداً إلا والجماع مباح وإن كان غير مباح فالعقدة غير ثابتة لأن الجماع ليس بملك مال يجوز للشترى هبته للبائع ، وللبائع هبته للشترى إنما هي إباحة شيء كان محرماً يحل بها لاشيء يملكه الأموال . قال ما فيه فرق أحسن من هذا وإنما دون هذا الفرق ، قلت له تركت في المرأة تنكح بغير إذن ولي الحديث والقياس وزعمت أن العقدة مرفوعة والجماع غير مباح . فإن أجازها الولي جازت وقد كان العقد فيها غير تام ثم زعمت هذا أيضاً في المرأة يزوجها الولي بغير إذنها فقلت إن أجازت النكاح جاز وإن رده

فهو مردود وفي الرجل زوج المرأة بغير علمه إن أجاز النكاح جاز وإن رده فهو مردود وأجزت أن تكون العقد منقذة والجماع غير مباح وأجزت الخيار في النكاح وهو خلاف السنة وخلاف أصل من ذلك قال فما تقول أنت ؟ قلت كل عدة انقضت غير تامة<sup>(١)</sup> يكون الجماع بها مباحا فهي مفسوخة لا تجوزها إجازة رجل ولا امرأة ولا ولي ولا سلطان ولا بد فيها من استئذان بالسنة والقياس عليها وكل ما زعمت أنت من هذا أنه موقوف على رضا امرأة أو رجل أو ولي أو سلطان فهو مفسوخ عندى ، وقلت له قال صاحبك في الصبية يزوجه غير الأب النكاح ثابت ولها الخيار إذا بلغت ففعلها وارثة موروثه يحل جماعها وتختار إذا بلغت فأجاز الخيار بعد إباحتها جماعها إذا احتملت الجماع قبل تبلغ قال فقد خالفناه في هذا قلنا لا خيار لها والنكاح ثابت فقلت له ولم أثبت النكاح على الصغيرة لغير الأب ففعلها بذلك عليها أمرا غير أبيها ولا خيار لها ، وقد زعمت أن الأمة إنما جعل لها الخيار إذا عتقت لأنها كانت لا تملك نفسها بأن تأذن فيجوز عليها ولا ترد فيرد عنها فلم يصلح عندك أن تتم عليها عدة انعقدت قبل أن يكون لها الأمر ثم يكون لها أمر فلا تملك النكاح ولا رد إجازته ؟ قال فنقول ماذا ؟ قلت لا يثبت على صغيرة ولا صغير إنكاح أحد غير أبيها وأبيه ولا يتوارثان ؟ قال فإنا إنما أجزناه عليها على وجه النظر لها قلت : فيجوز أن ينظر لها نظرا يقطع به حقها الذى أثبتته لها الكتاب والسنة وإجماع المسلمين من أنه ليس لغير الأب أن يزوجه حرة بالغة إلا برضاها وذلك أن تزويجه إثبات حق عليها لا يخرج منه . فإن زوجها صغيرة ثم صارت بالغة لا أمر لها في رد النكاح فقد قطعت حقها المجهول لها وإن جعلت لها الخيار دخلت في المعنى الذى عبت من أن تكون وارثة موروثه ولها بعد خيار ( قال الشيخ ابن تيمية ) فقال لى فقد يدخل عليك في الأمة مثل ما دخل على قلت : لا الأمة أنا أخبرها عدد العبد بالاتباع ولا أخيرها عند الحر لاختلاف حال العبد والحر وأن العبد لو انتسب حرا فزوجها على ذلك خيرتها لأنه لا يصل من أداء الحق لها والتوصل إليها إلى ما يصل إليه الحر والأمة مخالفة لها والأمة أثبت الباطل يزوجه سيدها كزوجة ولا يزوجه البالغة البكر ولا الصغيرة غير الأب كزوجة . قال فما ترى لو كانت فقيرة فزوجت نظرا لها أن النكاح جائز ؟ قلت : يجوز أن أنظر إليها بأن أنقطع الحق الذى جعل لها في نفسها ؟ هل رأيت فقيرا يقطع حقه حقه في نفسه ولا يقطع حقه فنى ؟ قال : وقد بيع عليها في مالها ، قلت : فما لا بد لها منه . وكذلك أبيع على الغنية وفي النظر لها أبيع وحقها في أموالها يخالف حقها في أنفسهما ، قال : فما فرق بينهما ؟ قلت : أفرأيت لودعت المرأة البالغة أو الرجل البالغ أنولى عليهما إلى بيع شيء من أموالهما إمساكه خير لها بما ضرورية في مطعم ولا غيره أنبيعه ؟ قال لا ، قلت : ولو وجب على أحدهما أو احتيج إلى بيع بعض ماله في ضرورة نزلت به أو حقه بلرمه أنبيعه وهو كاره ؟ قال نرى قلت : فهو دعت البالغ إلى مسك كفه أمعها ؟ قال لا . قلت ولو خطبها فمعت أنسكها ؟ قال لا قلت : أفترى حقها في نفسها يخالف حقها في مالها ؟ قال نعم ، وقد يكون النكاح للفقيرة الصغيرة والكبيرة سواء . قلت له : وكيف زعمت أن لا عدة لها حتى تبلغ الجماع ففقدت عليها النكاح ونأخذ لها مهرًا ولا نفقة ومعتها بذلك من غير من زوجته إن شاء ولمن غيره خير لها أو أحب إليها أو أوفق لها في دين أو خلق أو غير ذلك . فاستأرى عندك عليها إلا خلاف النظر لها لأنها لو كانت بالغة كانت أحق بنفسها منك كان النظر يكون بوجوه منها أن توضع في كفالة أو عند دى دين أو عند دى خلق أو عند دى مال أو عند من يهرى تعفف به عن التطلع إلى غيره وكان أحد لا يهرى في نظر لها في الهرى والمعرفة والمواقة لها مقام نفسها لأنه لا يعرف ذات نفسها من الناس إلا هي

(١) قوله : يكون الجماع صحيح كذا في النسخ والمرد « لا مضافة من النسخ » فانظر . كتابه . صححه .

فإنكاحها وإن كانت فقيرة قد يكون نظرا عليها وخلاف النظر لها ، قال أما في موضع الهوى في الزوج فتم قلت هي لو كانت بالغة فدعوتها إلى خبر الناس ودعت إلى دونه إذا كان كفؤا كان الحق عندك أن زوجها من دعت إليه وكانت أعلم بمن يوافقها وحرام عندك أن تمنعها إياه ولعلها تفتن به أليس تزوجه ؟ قال نعم . قلت فأراها أولى بالنظر لنفسها منك وأرى نظرك لها في الحال التي لا تنظر فيه لنفسها قد يكون عليها ، قلت أفزوج الصغيرة الغنية ؟ قال نعم ، قلت : قد يكون تزوجها نظرا عليها ثموت فيرتها الذي زوجها إياه وتعيش عمرا غير محتاجة إلى مال الزوج ومحتاجة إلى موافقة وتكون أدخلتها فلما لا يوافقها . وليست فيها الحاجة التي اعتلت بها في الفقيرة ، قال فيقبض أن نقول تزوج الفقيرة ولا تزوج الغنية قلت كلاهما قبض . قال فقد تزوج بعض التابعين ، قلت قد تخالف نحن بعض التابعين بما حجتنا فيه أضعف من هدم الحجة وأنت لا ترى قول أحد من التابعين يلزم فكيف نتج به (١) ؟ قلت له أرايت إذا جامعنا في أن لا نكاح إلا بشاهدين واكتفيا إذا قلت بشاهدين إني إنما أردت الشاهدين اللذين تجوز شهادتهما فأما من لا تجوز شهادته فلا يجوز النكاح به كما يكون من شهد بحق ممن لا يجوز شهادته غير مأخوذ بشهادته حق فقلت أنت تجوز النكاح بغير من تجوز شهادته إذا وقع عليها اسم الشهادة فكيف قلت بالاسم دون العدل هنا ولم نقل هناك ؟ قال لاجاء الحديث فلم يذكر عدلا قلت هذا معفو عن العدل فيه فقلت له قد ذكر الله عز وجل شهود الزنا والذف والبيع في القرآن ولم يذكر عدلا وشرط العدل في موضع غير هذا الموضع أفرأيت إن قال لك رجل يمثل حجتك إذا سكت عن ذكر العدل وسمى الشهود اكتفيت بتسعة الشهود دون العدل ؟ قال ليس ذلك له إذا ذكر الله الشهود وشرط فيهم العدالة في موضع ثم سكت عن ذكر العدالة فيهم في غيره استدلت على أنه لم يرد بالشهود إلا أن يكونوا عدولا قلت وكذلك إذا قلت لرجل في حق اثنتي عشرة شاهدين لم تقبل إلا عدولا قال : نعم قلت أيعدو النكاح أن يكون كعوض هذا فلا يقبل فيه إلا العدل والبيع لا يستغنى فيه عن الشهادة إذا تشارع الزوجان أو يكون فيه خبر عن أحد يلزم قوله فينتهي إليه ؟ قال ما فيه خبر وما هو بقياس ولكنا استحسناه ووجدنا بعض أصحابك يقول قريبا منه ، فقلت له إذا لم يكن خبراً ولا قياساً وجاز لك أن تستحسن خلاف الخبر فلم يبق عندك من الخطأ شيئا . إلا قد أجزته ، قال فقد قال بعض أصحابك إذا أشيد بالنكاح ولم يعقد بالشهود جاز وإن عقد بشهود ولم يشد به لم يحز « قال الربيع أشيد يعني إذا تحدث الناس بعضهم في بعض فلان تزوج وفلانة خدر » فقلت له أفترى ما احتجبت به من هذا فتشبه به على أحد؟ قال لا هو خلاف الحديث وخلاف القياس لأنه لا يعدو أن يكون كالبيع فالبيع يستغنى فيها عن الشهود وعن الإشادة ولا يقضها السكتمان أو تكون سنته الشهود والشهود إنما يشهدون على العقد والعقد مالم يعقد فإذا وقع العقد بلا شهود لم تجزه الإشادة والإشادة غير شهادة . قلت له فإذا كان هذا القول خطأ عندك فكيف احتجبت به وبالسنة عليه ؟ قال غيره من أصحابه فإن احتججت بالذي قال بالإشادة فقلت إنما أريد بالإشادة أن يكون يذهب التهمة ويكون أمرها عند غير الزوجين إنما زوجان قلت : فإن قال لك قائل هذا في المتنازعين في البيع فجاء المدعى بمن يذكر أنه سمع في الإشادة أن فلانا اشترى دار فلان أتجعل هذه بيعا ؟ قال : لا قلت فإن كانوا ألفا ؟ قال فإني لا أقبل إلا البيعة المقاطعة قلت : فهكذا نقول لك في النكاح بل النكاح أولى لأن أصل النكاح لا محل إلا بالبيعة وأصل البيع محل بغير بيعة وقلت : أرايت لو أشيد بنكاح امرأة وأنكرت المرأة النكاح أكننا نلزمها النكاح بلا بيعة ؟

(١) قوله : قلت له أرايت الخ كذا في المنسخ وهي في مثل هذا الموضع سقيمة ، فحرر . كسبه .

## باب طهر الحائض

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله : وإذا انقطع عن الحائض الدم لم يقر بها زوجها حتى تطهر للصلاة فإن كانت واجدة للماء فعلى تغسل وإن كانت مسافرة غير واجدة للماء فعلى تيمم لقول الله عز وجل «ولا تقربوهن حتى يطهرن» أي حتى ينقطع الدم ويرين تطهر « فإذا تطهرن » يعني - والله تعالى أعلم - الطهارة التي تحمل بها الصلاة لها ولو أتى رجل امرأته حائضا أو بعد تولية الدم ولم تغسل فليستغفر الله ولا يحد حتى تطهر وتحل لها الصلاة ، وقد روي فيه شيء لو كان ثابتا أخذنا به وإن كان لا يثبت مثله .

## باب في إثبات الحائض

(قال الشافعي) قال الله عز وجل «ويسألونك عن الحائض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن» حتى يطهرن » يحتمل معنيين أحدهما فاعتزلوهن في غير الجماع ولا تقربوهن في الجماع فيكون اعتزالهن من وجوبين والجماع أشهر معانيه لأمر الله بالاعتزال ثم قال «ولا تقربوهن» فأشبه أن يكون أمرا بينا بهذا نقول لأنه قد يحتمل أن يكون أمر باعتزالهن ويعني أن اعتزالهن الاعتزال في الجماع (قال الشافعي) وإنما قلنا بمعنى الجماع مع أنه ظهر الآية بالاستدلال بالصحة .

## الخلاف في اعتزال الحائض

(قال الشافعي) رحمه الله : قال بعض الناس إذا اجتنب الرجل موضع الدم من امرأته وجاربه حل له ما سوى الفرج الذي فيه الأذى . قال الله عز وجل « فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن » فاستدلوا على أنه إنما أمر باعتزال الدم . قلت : فإن كان ظاهر الآية أن يعتزلن لقول الله تبارك وتعالى « فاعتزلوا النساء » وقوله تعالى « ولا تقربوهن حتى يطهرن » فإذا تطهرن كانت الآية محكمة اعتزالها غير اعتزال الجماع فلما نهى أن يقربن دل ذلك على أن لا يجامعن فإنها تحتمل ذلك ولكن كيف قلت بمنع الإزار دون سائر بدنها ؟ قلت له احتمل اعتزالهن «اعتزلوا» جميع أبدانهن واحتمل بعض أبدانهن دون بعض فاستدلنا بالسنة على ما أراد الله من اعتزالهن فقلت به كما ربه رسول الله صلى الله عليه وسلم .

## باب ما ينال من الحائض

(قال الشافعي) قال الله عز وجل «ويسألونك عن الحائض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تقربوهن» (قال الشافعي) فالذين في كتاب الله أن يعتزلن إثبات المرأة في فرجها للأذى فيه . وقوله « حتى يطهرن » يعني يرين الطهر بعد انقطاع الدم « فإذا تطهرن » إذا اغتسلن « فأنهون من حيث أمركم الله » قال بعض الناس من أهل العلم من حيث أمركم الله أن يبرأوا من حيث أمركم الله « فأنهون من حيث أمركم الله » قال بعض الناس من أهل العلم النساء في الحيض « يحتمل فاعتزلوا فروجهن بما وصف من الأذى . ويحتمل اعتزال فروجهن وجميع أبدانهن وفروجهن وبعض أبدانهن دون بعض وأظهر معانيه اعتزال أبدانهن كلها لقول الله عز وجل « فاعتزلوا النساء في الحيض » فلما احتمل هذه المعاني طابعا للدلالة على معنى ما أراد جن وعلا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم . فوجدنا هذا يدل مع نص كتاب الله على اعتزال فرجها وتدل مع كتاب الله عز وجل



على أن يعتزل من الحائض في الإتيان والمباشرة ماحول الإزار فأسفل ولا يعتزل مافوق الإزار إلى أعلاها فقلنا بما وصفنا لتشدد الحائض إزاراً على أسفلها ثم يباشرها الرجل وينال من إتيانها من فوق الإزار ما شاء . فإن أتاها حائضاً فليستغفر الله ولا يعد ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر رضي الله عنهما أرسل إلى عائشة رضي الله عنها يسألها هل يباشر الرجل امرأته وهي حائض ؟ فقالت لتشدد إزارها على أسفلها ثم يباشرها إن شاء ( قال الشافعي ) رحمه الله : وإذا أراد الرجل أن يباشر امرأته حائضاً لم يباشرها حتى تشد إزارها على أسفلها ثم يباشرها من فوق الإزار منها مفضياً إليه ويتلذذ به كيف شاء منها ولا يتلذذ بما تحت الإزار منها ولا يباشرها مفضياً إليها والدمرة مافوق الإزار .

### الخلاص في مباشرة الحائض

( قال الشافعي ) رحمه الله : فخالفتنا بعض الناس في مباشرة الرجل امرأته وإتيانها إياها وهي حائض فقال ولم ؟ قلت لا ينال منها بفرجه ولا يباشرها فيها تحت الإزار وينال فيها فوق الإزار فقلت له بالذي ليس لي ولا لك ولا لسم القول بغيره وذكرت فيه السنة فقال قد روينا خلاف ما روينا أن يخلف موضع الدم ثم ينال ما شاء فذكر حديثاً لا يشبه أهل العلم بالحديث فقال فهل تجد لما بين تحت الإزار وما فوقه فرقا مع الحديث ؟ فقلت له : نعم وما فرق أقوى من الحديث أحد الذي يتلذذ به منها سوى الفرج مما تحت الإزار الإتيان والفتحان فأجدهما ينفارقان مافوق الإزار في معنيين : أحدهما الدم إذا سال من الفرج جرى فيهما وعليهما ، والثاني أن الفرج عورة والإتيان عورة (١) فهما فرج واحد من بطن الفخذين متصلين بالفرج نفسه وإذا كشف عنهما الإزار كاد أن ينكشف عنه والإزار يكشف عن الفرج ويكون عليه وليس على مافوقه .

### باب إتيان النساء في أدبارهن

( قال الشافعي ) رضي الله عنه قال الله عز وجل « نساؤكم حرث لكم » الآية ( قال الشافعي ) احتملت الآية معنيين أحدهما أن تؤتي المرأة من حيث شاء زوجها لأن « آتى شئتم » يبين أين شئتم لا يحظور منها كما لا يحظور من الحرث ، واحتملت أن الحرث إنما يراد به الثبات وموضع الحرث الذي يطلب به الولد الفرج دون ما سواه لا سبيل لطلب الولد غيره فاختلف أصحابنا في إتيان النساء في أدبارهن فذهب ذاهبون منهم إلى إحلاله وآخرون إلى تحريره ، وأحسب كلا الفريقين تأولوا ما وصفت من احتمال الآية على موافقة كل واحد منهما ( قال الشافعي ) فطلبنا الدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدنا حديثين مختلفين أحدهما ثابت وهو حديث ابن عينة عن محمد بن المنكدر أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : كانت اليهود تقول من آتى امرأته في قبلها من دبرها جاء الولد أحول فأئزر الله عز وجل « نساؤكم حرث لكم » فأتوا حرثكم أي شئتم ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع قال أخبرني عبد الله بن علي بن السائب عن عمرو ابن أحبة بن الجلاح أو عمرو بن فلان بن أحبة بن الجلاح أنا شككت ( يعني الشافعي ) عن خزيمة بن ثابت أن رجلاً سأله النبي صلى الله عليه وسلم عن إتيان النساء في أدبارهن أو إتيان الرجل امرأته في دبرها فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إني حلال » فلما ولي الرجل دعاء أو أمر به فدعى فقال « كيف ؟ قلت في أي الحربتين أو في أي

(١) قوله : فهما فرج واحد النكاح كذا في النسخ ، وانظر . كتبه مصححه .

الحرزتين أو في أي الحفظتين آمن درهما في قبلها فعد أم من درهما في درهما فلا فإن الله لا يستحي من الحق لأناتوا النساء في أدبارهن » قال فما نقول ؟ قلت عمى ثقة وعبد الله بن علي ثقة وقد أخبرني محمد عن الأصمري الحديث بها أنه أتني عليه خيرا وخزينة من لا يشك عالم في ثقته فاستأرخني فيه بل أنهى عنه .

### باب ما يستحب من تحصين الإمام عن الزنا

( قال الشيخ أبي ) قال الله عز وجل « ولا تسكرها قياتكم على البغاء إن أردن تحصنا » الآية فرغم بعض أهل العلم بالتفسير أنها نزلت في رجل قد ساء له إماء يكرههن على الزنا ليأتمنه بالأولاد فيدخلوهن وقد قيل نزلت قبل حد الزنا والله أعلم فإن كانت نزلت قبل حد الزنا ثم جاء حد الزنا فما قبل الحدود منسوخ بالحدود وهذا موضوع في كتاب الحدود وإن كانت نزلت بعد حد الزنا فقد قيل إن قول الله عز وجل « فإن الله من بعد إكراهين غفور رحيم » نزلت في الإمام المسكرات أنه مغفور لهن بما أكرهن عليه ، وقيل غفور أي هو أغفر وأرحم من أن يؤاخذهن بما أكرهن عليه وفي هذا كالدلالة على إبطال الحد عنهن إذا أكرهن على الزنا وقد أبطأ الله تعالى عن أكره على الكفر الكفر ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها وضع الله عن أمته وما استكروها عليه .

### باب نكاح الشغار

( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار ، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الرجل الآخر ابنته وليس بينهما صداق ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا شغار في الإسلام » ( قال الشيخ أبي ) رحمه الله وبهذا نقول والشغار أن يزوج الرجل ابنته الرجل على أن يزوجه ابنته صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى فإذا وقع النكاح على هذا فهو مفسوخ فإن دخل بها فلها المهر المولط ، وبقرى بينهما ( قال الشيخ أبي ) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي قال الزهري وكان الحسن أرضاعا عن أبيهما عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم وذكر تحريم المنة ( قال الشيخ أبي ) والمنعة أن ينكح رجل المرأة إلى أجل معلوم فإذا وقع النكاح على هذا فهو مفسوخ دخل بها أو لم يدخل فإن أصابها فلها المهر بالميسر .

### الخلافا في نكاح الشغار

( قال الشيخ أبي ) رحمه الله : فقال بعض الناس أما الشغار فنكاح فيه ثابت ولكل واحدة من المتكوتين مهر منها وأما المنعة فإن قلت فهو فاسد فما يدخل على ؟ قلت ما لا يشبه فيه خطوك قال وما هو ؟ قلت ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن الشغار ولم يخالف الرواية عنه صلى الله عليه وسلم فأجزت الشغار الذي لا يخالف عن النبي صلى الله عليه وسلم في النهي عنه ورددت نكاح المنعة وقد اختلفت عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها قال فإن قلت فإن أبطأ الشرط في المنعة جاز النكاح وإن لم يبطأه فالنكاح مفسوخ قلت له إذا تخطى خطأينا قال فكيف ؟ قلت روى عن النبي صلى الله عليه وسلم النبي عنها ومأثم عن حرام ما لم يكن فيه رخصة بطلان وروى عنه أنه أحله فلم يحلله وأحدث بين الحديثين شك خارجا منهما خارجا من مذاهب الفقه متنافضا قال وما ذاك قلت أنت تزعم أنه لو نكح رجل امرأة

على أن كل واحد منهما بالخيار كان النكاح باطلا لأن الخيار لا يجوز في النكاح لأن ما شرط في عقده الخيار لا يمكن العقد فيه تاما وهذا وإن جاز في الشرع لم يجوز في النكاح عندنا وعندك ، فإن قلت فإن أبطال المتناكحان نكاح المتعة الشرط فقد زعمت أن عقد النكاح وقع والجماع لا يخل فيه ولا الميراث إن مات أحدهما قبل إبطال الشرط لم تجز بعد وقوعه غير جائز فقد أجزت فيه الخيار للزوجين وأنت تزعم أن الخيار لها يفسد العقدة ، ثم أحلتها بشئ آخر عقدة لم يشترط فيها خيار ثم أحدثت لها شيئا من قبلك أن جعلت لها خيارا ولو قسمته بالبيع كنت قد أخطأت فيه القياس قال ومن أين ؟ قلت : الخيار في البيع لا يكون عندك إلا بأن يشتري ما لم ير عينه فيكون له الخيار إذا رآه أو يشتري فيجد عينا فيكون بالخيار إن شاء رده وإن شاء حبس ، والنكاح يرى من هذين الوجهين عندك ؟ قال : نعم قلت والوجه الثاني الذي تجزى فيه الخيار في البيع أن يشترط التباين أو أحدهما الخيار وإن وقع عقدها البيع على غير الشرط لم يكن لها ولا لأحد منهما خيار إلا بما وصفت من أن لا يكون المشتري رأى ما اشتراه أو دلس له بعيب ، قال : ثم قلت فالتناكحان نكاح المتعة إنما نكحنا نكاحا يعرفانه إلى مدة لم يشترط خيارا فكيف يكون زوجها اليوم وغدا غير زوجها بغير طلاق يحدته والعقد إذا عقد ثبت إلا أن يحدث فرقة عندك ؟ أو كيف تكون زوجة ولا يتوارثان ؟ أم كيف يتوارثان يوما ولا يتوارثان في غده ؟ قال : فإن قلت فالنكاح جائز والشرط في المدة في النكاح باطل قلت فأنت تحدث للمرأة والرجل نكاحا بغير رضاها ولم يعقدها على أنفسهما وإنما قسمته بالبيع والبيع لو عقد<sup>(١)</sup> فقال البائع والمشتري اشترى منك هذا عشرة أيام كل يوم كان البيع مفسوخا لأنه لا يجوز أن أملكه إياه عشرًا دون الأبد ولا يجوز أن أملكه إياه عشرًا وقد شرط أن لا يملكها إلا عشرًا فكان يلزم أن لو لم يكن في نكاح المتعة خبر بحرمه أن تفسده إذا جعلته قياساً على البيع فأفسدت البيع قال فقال فإن جعلته قياساً على الرجل يشترط للمرأة دارها أن يكون النكاح ثابتاً والشرط باطلا ؟ قلت له : فإن جعلته قياساً على هذا أخطأت من وجوه قال وما هي ؟ قلت من الناس من يقول لها شرطها ما كان والنكاح ثابت بينهما وبينها وبين ما بين الزوجين من الميراث وغيره فإن قسمته على هذا القول لزمك أن تقول ذلك في المتناكحين نكاح متعة ، قال : لا أقبسه على هذا القول ولا يجوز أن يثبت بينهما ما يثبت بين الزوجين وهي زوجة في أيام غير زوجة بعده ؟ فقلت : فإن قسمته على من قال إن النكاح ثابت وشرطها دارها باطل فقد أحدثت لها تزويجا بغير شرطها أن إيسا بزوجين ما لم يرصه أحد منهما فكنت رجلا زوج اثنين بلا رضاها ولزمك أن أخطأت القياس من وجه آخر ، قال وأين ؟ قلت : الناكحة المشترطة دارها نكحت على الأبد فليس في عقدها النكاح على الأبد بشئ يفسد النكاح وشرطت أن لا يخرج بها من دارها نكحت على الأبد والشرط فهي وإن كان لها شرطها أو أبطل عنها فهي حلال الفرج في دارها وغير دارها والشرط زيادة في مهرها والزينة في المهر عندنا وعندك كانت جائزة أو فاسدة لا تفسد العقدة والناكحة متعة لم يتكحها على الأبد إنما نكحته يوماً أو عشرًا دنكحته على أن زوجها حلال في اليوم أو المهر محرم بعده لأنها بعده غير زوجة فلا يجوز أن يكون فرج بوطأ بنكاح محل في هذه وبغيره في أخرى قال ما هي قياس عليها أن تكون زوجة اليوم وبغير زوجته القد بلا إحداث فرقة ( فانرجسنا ) رحمه الله : فقلت له أرايت لو استقامت قياساً على واحد مما أردت أن تقبسه عليه يجوز في العلم عندنا وعندك أن يعود إلى المتعة وقد جاء فيها خبر عن النبي صلى عليه وسلم بتحريمه وخبر بتعليل ، فزعمنا نحن وأنت أن التحليل منسوخ فتجعله قياساً على شيء غيره ولم تأت فيه عن

(١) قوله : فقال البائع النكاح كذا في النسخ ولا تخلو العبارة من تحريف أو سقط ، فقرر . كتبه مصححه .

أبى صلى الله عليه وسلم خير ؟ فإن جاز هذا لك جاز عليك أن يقول لك قائل حرم الطعام والجماع في الصوم والصلاة وحرم الاجتماع في الإحرام فأحرم لهما فيه أو أحرم الكلام في الصوم كما حرم في الصلاة قال لا يجوز هذا في شيء ، من العلم تخفى كل شريعة على ما شرعت عليه وكل ما جاء فيه خبر على ما جاء . قلت : فقد عمدت في نكاح النعمة وفيه خبر فبعثته قياسا في النكاح على ما لا خبر فيه فبعثته قياسا على البيوع وهو شريعة غيره ثم تركت جميع ما قصت عليه وتنافست قولك فقال فإنه كان من قول أصحابنا إفساده فقلت فلو لم يفسد كما أفسده من زعم أن العدة فيه فاسدة ولم تجزها كأجزاء من زعم أنه حلال على ما شارطا ولم يعم لك فيه قول على خير ولا قياس ولا معقول ؟ قال فلا شيء ، أصدت أنت الشغار والنعمة ؟ قلت : بالذي أوجب الله عز وجل على من طاعة رسوله صلى الله عليه وسلم وما أجد في كتاب الله من ذلك فقال « وما كان المؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن تكون لهم الخيرة من أمرهم » وقال « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت » قال فكيف يخرج نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه ذلك ؟ قلت مانه عن مما كان محرما حتى أحل بنفس من كتاب الله عز وجل أو خبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فنهى من ذلك عن شيء ، فالنهي يدل على أن مانه عن لا يحل قال ومثل ماذا ؟ قلت مثل النكاح كل النساء محرمات الجماع إلا بنا أحل الله وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم من النكاح الصحيح أو ملك البعينة فنهى عن النكاح أو الملك بما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحل ما كان منه محرما وكذلك البيوع ثم أموال الناس محرمة على غيرهم إلا بما أحل الله من بيع وغيره فإن انعقد البيع بما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحل بعهدة منهي عنه فلا نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الشغار والنعمة قلت : النكوحات بالوحيين كانتا غير مباحيتين إلا بنكاح صحيح ولا يكون مانه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من النكاح ولا البيع صحيحا . قال هذا عدى كما زعمت ولكن قد يقول بعض الفقهاء في التهي ما قلت ويأتى نهى آخر فيقولون فيه خلافه ويوجهونه على أنه لم يرد به الحرام . فقلت له إن كان ذلك بدلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يرد بالهي الحرام فكذلك ينهى لهم وإن لم يكن فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالة لم يكن له أن يزعموا أن نهى مرة محرمة وأخرى غير محرمة فلا فرق بينهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال مدني في غير هذا عن مثله ؟ فقلت أرايت لو قال لك قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها فقلت أنه لم يبه عن الجمع بين ابنتي العم ولعمه اقاربة ولا بين القرابات غيرهما فكانت نعمة والحاجة وإية الأخت والأخت حلالا أن يتدا بنكاح كل واحدة منهن على الانفراد أنهن أحلن وخرجن عن معنى الأم والابن وما حرم على الأب بعمرة نفسه أو بعمرة غيره فاستدللت على أن النهي عن ذلك إنما هو كراهية أن يفسد ما بينهما والعممة والحالة والدخان البسنا كما ينبغي عدم اللذين لاشي . لوأحدة منهما على الأخرى إلا للأخرى مثله فإن كانتا راضيتين بذلك مأثورتين بإذنه وأخلاقهما على أن لا يتفادسا بالجمع حد الجمع بينهما قال ليس ذلك له قلت : وكذلك الجمع بين الأخنتين قال : نعم قلت فإن نكح امرأة على عمتها فما انعقدت العدة قبل يمكن الجمع بينهما ماتت التي كانت عبده وقتئذ التي نكح قال فعدة الأخيرة فاسدة قلت فإن قال قد ذهب الجمع وصارت التي نهى أن ينكح على هذه المرأة الميتة فقال لك أنت لمو ابتدأت نكاحها الآن جاز فأقرر نكاحها الأول ؟ قال ليس ذلك له إن انعقدت بعهدة بأمر نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تصح بحال يحدث بعدها قلت له فهكذا قلت في الشغار والنعمة قد انعقد بأمر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه لا مثله في غيره وما نهى عنه بنفسه أولى أن لا يصح مما نهى عنه بغيره فإن اذترق قول في التهي كان الجمع بين المرأة وعمتها ونكاح الأخت

على أخنها إذا ماتت الأولى منها قبل أن تجتمع هي والآخرة أولى أن يجوز لأنه إنما نهى عنه لعملة الجمع وقد زال الجمع قال فإن زال الجمع فإن العقد كان وهو ثابت على الأولى فلا يثبت على الآخرة وهو منهي عنه قلت له : فالتى أجزته في الشغار والمثمة هكذا أو أولى أن لا يجوز من هذا ؟ فقلت له : أ رأيت لو قال قائل : إنه أمر بالشهود في النكاح أن لا يتجاعد الزوجان فيجوز النكاح على غير الشهود ما تصادقا ؟ قال لا يجوز النكاح غير شهود . قلت : وإن تصادقا على أن النكاح كان جائزا أو أشهدا على إقرارهما بذلك ؟ قال لا يجوز . قلت ولم ؟ لأن المرأة كانت غير حلال إلا بما أحلها الله ثم رسوله صلى الله عليه وسلم به فلما انعقدت عقدة النكاح بغير ما أمر به لم يحل المحرم إلا من حيث أحل ؟ قال نعم قلت فالأمر بالشهود لا يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم خبرا ببوت النهي عن الشغار والمثمة ولو ثبت كنت به محجوبا لأنك إذا قلت في النكاح بغير سنة لا يجوز لأن عقد النكاح كان بغير كمال ما أمر به وإن انعقدت بغير كمال ما أمر به فهي فاسدة قلنا لك فأيهما أولى أن يفسد العقدة التي انعقدت بغير ما أمر به أو العقدة التي انعقدت بما نهى عنه والعقدة التي تعقد بما نهى عنه تجمع النهي وخلاف الأمر ؟ قال كل سواء قلت وإن كانا سواء لم يكن لك أن تحجز واحدة وترد مثلها أوؤكد وإن من الناس من يزعم أن النكاح بغير بينة جائز غير مكروه كالبيع وما من الناس أحد إلا يكره الشغار وينهى عنه وأكثرهم يكره الثمة وينهى عنها ومنهم من يقول يرجم فيها من ينكحها وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل أن يقبض أ رأيت لو تباع رجلان بطعام قبل أن يقبض ثم تقابضا فذهب الفرار يجوز ؟ قال : لا لأن العقدة انعقدت فاسدة منها عنها قلت وكذلك إذا نهى عن بيع وسلف وتبايعا أتيه البيع ويرد السلف لو رفا إليك؟ قال لا يجوز لأن العقدة انعقدت فاسدة . قيل : وما فسادها وقد ذهب المكروه منها ؟ قال انعقدت بأمر منهي عنه . قلنا : وهكذا أفضل في كل أمر ينهى عنه ولو لم يكن في إفساد نكاح الثمة إلا القياس اتبني أن يفسد من قبل أنها إذا تزوجت نفسها يومين كنت قد زوجت كل واحد منهما ما لم يزوج نفسه وأباحت له ما لم يبيع نفسه قال فكيف تنسده ؟ قلت لما كان المسلمون لا يجوزون أن يكون النكاح إلا على الأبد حتى يحدث فرقة لم يحز أن يحل يومين ويحرم أكثر منهما ولم يحز أن يحل في أيام لم ينكحها فكان النكاح فاسدا .

### نكاح المحرم

( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن نافع عن نبيه بن وهب أخى بنى عبد الدار أخيرة أن عمر ابن عبيد الله أرسل إلى أبان بن عثمان وأبان يومئذ أمير الحاج وها محرمان : إني قد أردت أن أنكح طلحة بن عمر بنت شيبه بن جبير وأردت أن تحضر فأنتكر ذلك أبان وقال سمعت عثمان بن عفان يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا ينكح المحرم ولا ينكح » ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن أيوب بن موسى عن نبيه بن وهب عن أبان بن عثمان أنه عن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل معناه ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن يزيد بن الأصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو حلال ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا مالك عن ربيعة عن سليمان بن يسار أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث أبا رافع . وولاه رجلا من الأنصار فزوجه ميمونة ابنة الحارث ورسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة أن يخرج ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن مسleme عن إسماعيل بن أمية عن ابن السائب

قال ما نكح رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة إلا وهو حلال ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال : أخبرنا مالك عن داود بن الحصين أن أبا غطفان بن طريف المري أخبره أن أباه طريفا تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر نكاحه ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان يقول : لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب على نفسه ولا على غيره ( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا إبراهيم بن محمد عن قدامة بن موسى عن شاذب أن زيد بن ثابت رد نكاح محرم ( قال الشافعي ) رحمه الله وهذا كله نأخذ فإذا نكح المحرم أو أنكح غيره فنكاحه مفسوخ وللحرم أن يراجع امرأته لأن الرجعة قد ثبتت بأشدها النكاح وليست بالنكاح إنما هي شيء له في نكاح كان وهو غير محرم وكذلك له أن يشتري الأمة للوطء وغيره وبهذا نقول فإن نكح المحرم فنكاحه مفسوخ .

### باب الخلاف في نكاح المحرم

أخبرنا الربيع قال ( قال الشافعي ) رحمه الله فخالفتنا بعض الناس في نكاح المحرم فقال لا بأس أن ينكح المحرم ما لم يصب وقال رويونا خلاف ما رويتم فذهبنا إلى ما رويتم وذعبتهم إلى ما رويتم رويانا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نكح وهو محرم فقلت له رأيت إذا اختلفت الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أيها تأخذ ؟ قال بالثابت عنه قلت أفترى حديث عائش عن النبي صلى الله عليه وسلم ثابتاً ؟ قال : نعم قلت وعائش غير غائب عن نكاح ميمونة لأنه مع النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة وفي سفره الذي بنى ميمونة فيه في عمرة القضية وهو السفر الذي زعمت أنت بأنه نكحها فيه وإنما نكحها قبله وبني بها فيه قال : نعم ولكن الذي رويانا عنه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نكحها وهو محرم فهو وإن لم يكن يوم نكحها بالهـ . ولا له يومئذ صحبة فإنه لا يشبه أن يكون حتى عليه الوقت الذي نكحها فيه مع قرابته بها ولا يقبله هو وإن لم يشهد به إلا عن ثقة فقلت له يزيد بن الأصم ابن أختها يقول نكحها حلالاً ومعه سليمان بن يسار عتيقها أو ابن عتيقها فقال نكحها حلالاً فيمكن عليك ما أمرك فقال هذان ثقة ومكانهما منها المكان الذي لا يخفى عليهما الوقت الذي نكحها فيه لحطها وحط من هو منها نكاح رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يجوز أن يقبل ذلك وإن لم يشهد به إلا بخبر ثقة فيه فنكاحاً خبر هذين وخبر من رويته عنه في المكان منها وإن كان أفضل منهما فيها ثقة أو يكون خبر اثنين أكثر من خبر واحد ويزيدونك معها ثلاث ابن السريب وتنفرد عليك رواية عائش التي هي أثبت من هذا كله فقلت له : أو ما أعطيتنا أن الخبرين لو نكحنا نظرنا بما فعل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده فنتبع أيهما كان فعابها أشبه وأولى الخبرين أن يكون محفوظاً فقبله وتترك الذي خالفه : قال : بلى قلت فمهر يزيد بن ثابت يردان نكاح المحرم ويقولون إن عمر لا ينكح ولا ينكح ولا أعلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لهما مخالفاً قال فإن النكاحين يقولون ينكح - فقلت مثل ما ذهبت إليه والحجة تلزمهم مثل ما زعمتكم ولعلمهم حتى عليهم ما خالف ما رويوا من نكاح النبي صلى الله عليه وسلم محرماً قال فإن من أصحابك من قال إنما قلنا لا ينكح لأن العدة تخل اجتماع وهو محرم عليه قلت له الحجة في حكينا لك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه لا يا وصفت أنهم ذهبوا إليه من هذا وإن كنت أنت قد ذهبت أحياناً إلى أضغاف مه وليس هذا عندنا مذهب المذهب في الخبر أو علة بينة فيه قال فأنت قلتم للمحرم أن يراجع امرأته إذا كانت في عدة منه وأن يشتري الجارية إلاصابة قلت إن الرجعة ليست بعقد فنكاح إنما هي شيء جعله الله المطابق في عدة النكاح

أن يكون له الرجعة في العدة وعقدة النكاح كان وهو حلال فلا يطل العدة حق الإحرام ولا يقال للعراق نكح بحال فأما الجارية تشتري فإن البيع مخالف عندنا. وعندك للنكاح من قبل أنه قد يشتري المرأة قد أرضعته ولا يحل له إصابتها ويشتري الجارية وأمها وولدها لا يحل له أن يجمع بين هؤلاء فأجيز الملك بغير جماع وأكثر ما في ملك النكاح الجماع ولا يصلح أن ينكح امرأة لا يحل له جماعها وقد يصلح أن يشتري من لا يحل له جماعها .

### باب في إنكاح الوليين

( أخبرنا الربيع ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا إسماعيل بن علية عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا أنكح الوليان فالأول أحق وإذا باع الهيزان فالأول أحق » ( أخبرنا الربيع ) قال ( قال الشافعي ) فهذا يقول وهذا في المرأة توكل رجلين فزوجها فزوجها أحدهما ولا يعلم الآخر حين زوجها فأنكح الأول ثابت لأنه ولي موكل ومن نكحها بعده فقد بطل نكاحه وهذا قول عوام الفقهاء لا أعرف بينهم فيه خلافا ولا أدرى أسمع الحسن منه أم لا ؟ ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان عن الزهري عن ابن المسيب أن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه قال إذا طلق الرجل امرأته فهو أحق برجعها حتى تغتسل من الحيضة الثالثة في الواحدة والاثنين .

### باب في إتيان النساء قبل إحداث غسل

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى فإذا كان للرجل إماء فلا بأس أن يأتيهن معا قبل أن يغتسل ولو أحدث وضوءاً كلما أراد إتيان واحدة كان أحب إلى اثنين أحدهما أنه قد روى فيه حديث وإن كان مما لا يثبت مثله والآخر أنه أنظف وليس عندي بواجب عليه وأحب إلى لو غسل فرجه قبل إتيان التي يريد ابتداء إتيانها وإتيان من معها واحدة بعد واحدة كإتيان الواحدة مرة بعد مرة وإن كن حرائر فغلطه فكذلك وإن لم يغتسل لم أر أن يأتي واحدة في ليلة الأخرى التي يقسم لها فإن قيل قبل في هذا حديث؟ قيل إنه يستغنى فيه عن الحديث بما قد يعرف الناس وقد روى فيه شيء ( قال الشافعي ) من أصاب امرأة حرة أو أمة ثم أراد أن ينام فلا ينام حتى يتوضأ وضوء للصلاة بالسنة .

### إباحة الطلاق

أخبرنا الربيع بن سليمان قال ( قال الشافعي ) قال الله عز وجل « إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن » الآية وقال « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن » وقال « إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن الآية وقال « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج » وقال « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » مع ما ذكرته من الطلاق في غير ما ذكرت ودلت عليه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة الطلاق فالطلاق مباح لكل زوج لزمه العرض ومن كانت زوجته لا تحرم من محبة ولا مسيئة في حال إلا أنه ينهى عنه لغير قبل العدة وإمساك كل زوج محبة أو مسيئة بكل حال مباح إذا أمسكها بمعروف وجماع المعروف (١) إعفاها بتأدية الحق .

(١) قوله : إعفاها كذا في النسخ ولعله محرف عن « إعفاها » وانظر. كتيبه مصححه .

## كيف إباحة الطلاق

(نَالِ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : اختار للزوج أن لا يطلق إلا واحدة ليكون له الرجعة في المدخول بها ويكون خاطباً في غير المدخول بها ومتى نكحها بقيت له عليها اثنتان من الطلاق ولا يحرم عليه أن يطلق اثنتين ولا ثلاثاً لأن الله تبارك وتعالى أباح الطلاق وما أباح فليس يحظر على أهله وأن النبي صلى الله عليه وسلم علم عبد الله بن عمر موضع الطلاق ولو كان في عدد الطلاق مباح ومحظور علمه إن شاء الله تعالى إياه لأن من خفي عليه أن يطلق امرأته طاهراً كان ما يكره من عدد الطلاق ويجب لو كان فيه مكروه أشبه أن يخفي عليه وطلق عوجر العجالي امرأته بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثاً قبل أن يأمره وقبل أن يخبره أنها تطلق عليه باللعان ولو كان ذلك شيئاً محظوراً عليه نهى النبي صلى الله عليه وسلم ليعده وجماعة من حضره وحكت فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها البينة يعني والله أعلم ثلاثاً فلم يبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك وطلق ركابة امرأته البينة وهي تحتل واحدة وتحتل ثلاثاً فسأله النبي صلى الله عليه وسلم عن بنته وأحلفه عليها ولم نعهده نهى أن يطلق البينة يريد بها ثلاثاً وطلق عبدة الرحمن بن عوف امرأته ثلاثاً .

## جماع وجه الطلاق

(نَالِ الشَّافِعِيُّ) قال الله تعالى : « إذا طلقتم النساء فطلقوهن أمدتهن » وقرئت « لقبيل عدتهن » وهما لا يختلفان في معنى أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته في زمان النبي صلى الله عليه وسلم وهي حائض قال عمر فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال « مره فليراجعها ثم لمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم لمسكها فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يس فذلك العدة التي أمر الله عز وجل أن تطلق لها النساء » أخبرنا مسلم بن خالد وسعيد بن سالم عن ابن جريج ، قال أخبرني أبو الزبير أنه سمع عبد الرحمن بن أبين مولى عزة يسأل عبد الله بن عمر وأبو الزبير يسمع فقال كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضاً ؟ فقال ابن عمر طلق عبد الله بن عمر امرأته حائضاً فقال النبي صلى الله عليه وسلم « مره فليراجعها فإذا طهرت فليطلق أو ليمسك » قال ابن عمر ، قال الله تبارك وتعالى « يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن من قبل عدتهن » أو لقبيل عدتهن « شك الشافعي » أخبرنا مسلم وسعيد بن سالم عن ابن جريج عن مجاهد أنه كان يقرؤها كذلك أخبرنا مالك عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنه كان يقرؤها « إذا طلقتم النساء فطلقوهن لقبيل عدتهن » (نَالِ الشَّافِعِيُّ) فبين والله أعلم في كتاب الله عز وجل بدلالة سنة النبي صلى الله عليه وسلم أن القرآن والسنة في المراء المدخول بها التي تحيض دون من سواها من المطلقات أن تطلق لقبيل عدتها وذلك أن حكم الله تعالى أن العدة على المدخول بها وأن النبي صلى الله عليه وسلم أعلم بأمر بطلاق طاهر من حیضها التي يكون لها طهر وحيض ، وبين أن المطلق يقع على الحائض لأنه إنما يؤمر بالرجعة من لزمه الطلاق فأما من لم يلزمه الطلاق فهو بحاله قبل الطلاق . وقد أمر الله تعالى بالإمسك بالمعروف وتسريح بالإحسان ونهى عن الضرر وطلاق الحائض ضرر عليها لأنها لازوجة ولا في إياه تعدد فيها من زوج ما كانت في الحیضة وهي إذا طلقت وهي تحيض جماع لم تعد ولا زوجها عدتها حمل أو الحبس ؟ ويشبه أن يكون أراد أن يعلمها مع العدة ليرغب الزوج وتقص المرأة عن الطلاق إن طلبته ، وإذا أمر النبي صلى الله عليه وسلم عمر أن يعلم ابن عمر موضع الطلاق فلم يسم له من الطلاق عدداً فهو يشبه أن لا يكون في عدد ما يطلق سنة إلا أنه أباح له الطلاق واحدة والثنيتين وثلاثاً مع دلائل تشبه هذا الحديث ودلائل القياس .



### تفريع طلاق السنة في غير المدخول بها والتي لا تحيض

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : إذا تزوج الرجل المرأة فلم يدخل بها وكانت ممن تحيض أو لا تحيض فلا سنة في طلاقها إلا أن الطلاق يقع متى طلقها فيطلقها متى شاء ، فإن قال لها أنت طالق للسنة ، أو أنت طالق للبدعة ، أو أنت طالق ، لا للسنة ولا للبدعة ، طلقت مكانها ( قال ) ولو تزوج رجل امرأة ودخل بها وحملت ، فقال لها أنت طالق للسنة أو للبدعة أو بلا سنة ولا بدعة كانت مثل المرأة التي لم يدخل بها لا تختلف هي وهي في شيء مما يقع به الطلاق ، عليها حين يشكاهم به ( قال ) ولو تزوج امرأة ودخل بها وأصابها وكانت ممن لا تحيض من صفر أو كبر فقال لها أنت طالق للسنة فهي مثل المراتين قبلها لا يختلف ذلك في وقوع الطلاق عليها حين يشكاهم به لأنه ليس في طلاق واحدة ممن سميت سنة إلا أن الطلاق يقع عليها حين يشكاهم به بلا وقت لعدة لأنهن خوارج من أن يكن مدخولا بهن ومن ليست عددهن الحيض وإن نوى أن يقع في وقت لم يدين في الحكم ودين فيها بينه وبين الله عز وجل .

### تفريع طلاق السنة في المدخول بها التي تحيض إذا كان الزوج غائبا

( قال الشافعي ) رحمه الله : إذا كان الرجل غائبا عن امرأته فأراد أن يطلقها للسنة كتب إليها إذا أتاك كتابي هذا وقد حضت بعد خروجي من عندك فإن كنت طاهرا فأنت طالق وإن كان علم أنها قد حاضت قبل أن يخرج ولم يمسه بعد الطهر أو علم أنها قد حاضت وطهرت وهو غائب كتب إليها إذا أتاك كتابي فإن كنت طاهرا فأنت طالق وإن كنت حائضا فإذا طهرت فأنت طالق » ( قال ) وإذا قال الرجل لامرأته التي تحيض وقد دخل بها أنت طالق للسنة سألتها فإن قال أردت أن يقع الطلاق عليها للسنة أو لم يكن له نية فإن كانت طاهرا ولم يجامعها في طهرها ذلك وقع الطلاق عليها في حالها تلك وإن كانت طاهرا قد جامعها في ذلك الطهر أو حائضا أو نساء وقع الطلاق عليها حين تطهر من النفاس أو الحيض ووقع على الطاهر الجماعه حين تطهر من أول حيضة تحيضها بعد قوله يقع على كل واحدة منهم حين ترى الطهر وقبل النسل وإن قال أردت أن يقع حين تكلمت وقمت حائضا كانت أو طاهرا بإرادته ، وإذا قال الرجل لامرأته التي تحيض أنت طالق ثلاثا للسنة ووقعت جميعا معا في وقت طلاق السنة إذا كانت طاهرا من غير جماع ووقعت حين قاله وإن كانت نساء أو حائضا أو طاهرا بجماعة فإذا طهرت قبل تجماع ولو نوى أن يقع عند كل طهر واحدة ووقعت معا كما وصفت في الحكم . فأما فيما بينه وبين الله تعالى فيقنع على ما نواه وبسعه رجعتها وإصابتها بين كل تطليقتين ما لم تنقض عدتها ( قال الشافعي ) وتنقض عدة المرأة بأن تدخل في الحيضة الثالثة من يوم وقع الطلاق في الحكم ولها أن لاتكعه وتنتع منه ، وإذا قال أنت طالق ثلاثا عند كل قرء لك واحدة فإن كانت طاهرا بجماعة أو غير جماعة ووقعت الأولى لأن ذلك قرء . ولو طلقت فيه اعتدت به وإن كانت حائضا أو نساء ووقعت الأولى إذا طهرت من النفاس ووقعت الأخرى إذا طهرت من الحيضة الثانية والثالثة إذا طهرت من الحيضة الثالثة وبقى عليها من عدتها قرء ، فإذا دخلت في الدم من الحيضة الرابعة فقد انقضت عدتها من الطلاق كله ( قال ) ولو قال لها هذا القول وهي طاهرا أو وهي حبلى ووقعت الأولى ولم تقع الثنتان كانت تحيض على الحبل أو لا تحيض حتى تلد ثم تطهر فيقع عليها إن ارتجع فإن لم يحدث لها رجعة فقد انقضت عدتها ولا تقع الثنتان لأنها قد بانت منه وحلت لغيره ولا يقع عليها طلاقه وليست بزوجة له ( قال ) وسواء قال طالق واحدة أو نتين أو ثلاثا يقنع بما لأنه ليس في عدد الطلاق سنة إلا أنى أحب له أن لا يطلق إلا واحدة وكذلك إن قال أردت طلاقا

للسنة أن يقع الطلاق عليها إذا طلقت فهي طالق مكانه ولو قال لها أنت طالق ولا نية له أو وهو ينوي وقوع الطلاق على ظاهر قوله وقع الطلاق حين تكلم به ولو قال لها أنت طالق للسنة واحدة وأخرى للبدعة فإن كانت طاهرا قد جوعت أو حائضا أو نساء وقعت تطليقة البدعة . فإذا ظهرت وقعت تطليقة السنة . وسواء قال لها أنت طالق تطليقة سنة وأخرى بدعية أو تطليقة للسنة وأخرى للبدعة (قال) ولو قال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وثلاثا للبدعة وقعت عليها ثلاث حين تكلم به لأنها لا تعدو أن تكون في حال سنة أو حال بدعة فيقعن في أي الحالين كانت (قال الشافعي) وكذلك لو قال لها أنت طالق ثلاثا لبعضهن للسنة وبعضهن للبدعة جعلنا القول قوله فإن أراد ثنتين للسنة وواحدة للبدعة أوقعتا اثنتين للسنة في موضعهما . وواحدة للبدعة في موضعها ، وهكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وللبدعة فإن قال أردت ثلاث للسنة والبدعة أن يقعن معا وقعتن في أي حال كانت المرأة وهكذا إن قال أردت أن السنة والبدعة في هذا سواء ، ولو قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة ولا نية له فإن كانت طاهرا من غير جماع وقعت ثنتان للسنة حين يتكلم بالطلاق وواحدة للبدعة حين يحبس . وإن كانت مجامعة أو في دم نفاس أو حيض وقعت حين تكلم اثنتان للبدعة وإذا ظهرت واحدة للسنة (قال) ولو قال لها أنت طالق أحسن الطلاق أو أجهل الطلاق أو أفضل الطلاق أو أكمل الطلاق أو خير الطلاق أو ما أشبه هذا من تفصيل الكلام سأنته عن نيته فإن قال لم أنو شيئا وقع الطلاق للسنة وكذلك لو قال ما نويت إبقاعه في وقت أعرفه وكذلك لو قال ما أعرف حسن الطلاق ولا يفيده بصفة غير أني نويت أن يكون أحسن الطلاق وما قلت معه أن يقع الطلاق حين تكلمت به لا يكون له مدة غير الوقت الذي تكلمت به فيه فيقع حينئذ حين يتكلم به أو يقول أردت بأحسنه أني طلقت من المضرب أو غيره فيقع حين يتكلم به إذا جاء بدلالة (قال) ولو قال لها أنت طالق أقبح أو أسمع أو أقذر أو أشر أو أنثى أو آثم أو أبغض الطلاق أو ما أشبه هذا مما يقبح به الطلاق سأنته عن نيته فإن قال أردت ما يخالف السنة منه أو قال أردت إن كان فيه شيء ، يقبح الأقبح وقع طلاق بدعة إن كانت طاهرا مجامعة أو حائضا أو نساء حين تكلم به وقع . كأنه وإن كانت طاهرا من غير جماع وقع وإذا حاضت أو نفست أو جوعت وإن قال لم أنو شيئا أو خرس أو عته قبل يسأل وقع الطلاق في موضع البدعة فإن سئل فقال نويت أقبح الطلاق لها إذا طلقها أرية رأيها منها أو سوء عشرة أو بضعة من لها أو لبغضها من غير رية فيكون ذلك يقبح بها وقع الطلاق حين تكلم به لأنه لم يصفه في أن يقع في وقت فيوقعه فيه (قال) ولو قال لها أنت طالق واحدة حسنة قبيحة أو جميلة فاحشة أو ما أشبه هذا مما يجمع الشيء وخلافه كانت طلاقا حين تكلم بالطلاق لأن ما أوقع في ذلك وقع بإحدى الصفتين وإن قال نويت أن يقع في وقت غير هذا الوقت لم أقبل منه لأن الحكم في ظاهر قوله ثنتان أن الطلاق يقع حين تكلم به ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى أن لا يقع الطلاق إلا على نيته . ولو قال لها أنت طالق إن كان الطلاق الساعة أو الآن أو في هذا الوقت أو في هذا الحين يقع عليك للسنة فإن كانت طاهرا من غير جماع وقع عليها الطلاق ، وإن كانت في تلك الحال مجامعة أو حائضا أو نساء لم يقع عليها الطلاق في تلك الحال ولا غيرها بهذا الإطلاق . ولو قال لها أنت طالق إن كان الطلاق الآن أو الداعة أو في هذا الوقت أو في هذا الحين يقع عليك للبدعة فإن كانت مجامعة أو حائضا أو نساء طلقت . وإن كانت طاهرا من غير جماع لم تطلق ، ولو كانت المسألة الأولى في هذا كله غير مدخول بها أو مدخولا بها لا تحبس من صغر أو كبر أو حبلى وقع هذا كله حين تكلم به وإن أراد بقوله في السحور بها التي تحبس في جميع المسائل أردت طلاقا ثلاثا . أو أراد بقوله أنت طالق أحسن الطلاق أو بقوله: أنت طالق أقبح الطلاق ثلاثا كان ثلاثا وكذلك إن أراد اثنتين وإن لم يرد زيادة في عدد الطلاق

كانت في هذا كله واحدة ، ولو قال أنت طالق أكمل الطلاق فهكذا ، ولو قال لها أنت طالق أكثر الطلاق عدداً أو قال أكثر الطلاق ولم يرد على ذلك فمن ثلاث ويدين فيها بينه وبين الله تعالى لأن ظاهر هذا ثلاث (قال) وطلاق المدخول بها حرة مسلمة أو ذمية أو أمة مسلمة سواء في وقت إيقاعه وإن نوى شيئاً وسعه فيها بينه وبين الله تعالى أن لا يقع الطلاق إلا في الوقت الذي نوى ، ولو قال أنت طالق ملة فهي واحدة إلا أن يريد أكثر منها ، وكذلك إن قال ملة الدنيا أو قال ملة شيء من الدنيا لأنها لا تعلماً شيئاً إلا بكلام فالواحدة والثلاث سواء فيها بـ«لا» بالسكām (قال) ولو وقت فقال أنت طالق غداً أو إلى سنة أو إذا فعلت كذا وكذا أو كان منك كذا طلقت في الوقت الذي وقت ولا تطلق قبله ، ولو قال للدخول بها التي تحيض إذا قدم فلان أو عتق فلان أو إذا فعل فلان كذا وكذا أو إذا فعلت كذا فأنت طالق لم يقع ذلك إلا في الوقت الذي يكون فيه ما أوقع به الطلاق حائضاً كانت أو طاهراً ، ولو قال أنت طالق في وقت كذا للسنة فإن كان ذلك الوقت وهي طاهرة من غير جماع وقع الطلاق وإن كان وهي حائض أو نساء أو جماعة لم يقع إلا بعد طهرها من حيضة قبل الجماع ، ولو قال لها أنت طالق لا لسنة ولا للبدعة أو للسنة والبدعة كانت طالفاً حين تكلم بالطلاق .

### طلاق التي لم يدخل بها

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » وقال تبارك وتعالى « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره » ( قال الشافعي ) والقرآن يدل والله أعلم على أن من طلق زوجة له دخل بها أو لم يدخل بها ثلاثاً لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فإذا قال الرجل لامرأته التي لم يدخل بها أنت طالق ثلاثاً فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن الزهري عن محمد بن عبد الرحمن ابن ثوبان عن محمد بن عباس بن البكير قال طلق رجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها ثم بدا له أن ينكحها فجاء يستقي فسأل أبو هريرة وعبد الله بن عباس فقالا لا نرى أن تنكحها حتى تزوج زوجاً غيرك فقال إنما كان طلاق إياها واحدة فقال ابن عباس إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل ، أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن بكير ابن عبد الله بن الأشج عن الثعالب عن أبي عياش الأنصاري عن عطاء بن يسار قال جاء رجل يسأل عبد الله بن عمرو ابن العاص عن رجل طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يمسه قال عطاء فقلت إنما طلاق البكر واحدة فقال عبد الله بن عمرو إنما أنت قاص الواحدة بينهما والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره ( قال الشافعي ) قال الله عز وجل : « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » وقال « وبولتهن أحق بردهن في ذلك » الآية فالقرآن يدل على أن الرجعة لمن طلق واحدة أو اثنتين إنما هي على المعتدة لأن الله عز وجل إنما جعل الرجعة في العدة وكان الزوج لا يملك الرجعة إذا انقضت العدة لأنه يحل للمرأة في تلك الحال أن تنكح زوجاً غير المطلق فن طلق امرأته ولم يدخل بها تطليقة أو تطليقتين فلا رجعة له عليها ولا عدة ولها أن تنكح من شئت ممن يحل لها نكاحه وسواء البكر في هذا والتيب (قال) ولو قال المرأة غير المدخول بها أنت طالق ثلاثاً للسنة أو ثلاثاً للبدعة أو ثلاثاً لم ينعقد لغيره للسنة وبعض البدعة وقمن معا حين تكلم به لأنه ليس فيها سنة ولا بدعة وهكذا لو كانت مدخولاً بها لا تحيض من صغر أو كبر أو حبلى وإذا أراد في المدخول بها ثلاثاً أن يقمن في رأس كل شهر واحدة لزمه في حكم الطلاق ثلاثاً يقمن معا ويسعه فيها بينه وبين الله عز وجل أن يطلقها في رأس كل شهر واحدة ويرجعها فيها بين ذلك ويصديها ويسعه فيها بينه وبين الله تعالى ولا يسهما هي أن تصدته ولا تركه ونفسها لأن ظاهره أنهن وقمن معا وهي لا تعلم ذلك كما قال وقد يكذب

على قلبه ولو قال لقي لم يدخل بها أنت طالق ثلاثا للسنة وقعت حين تركام به فإن نوى أن يقعن في رأس كل شهر فلا يسعها أن تصدقه لأنه لأعدة عليها فتقع الثنتان عليها في رأس كل شهر واحدة ويسعه فيها بينه وبين الله عز وجل أن تقع واحدة ولا تقع اثنتان لأنهما يقعان وهي غير زوجة ولا معتدة ، ولو قال لامرأة تخيفس ولم يدخل بها أنت طالق إذا قدم فلان واحدة للسنة أو ثلاثا للسنة فدخل بها قبل أن يقدم فلان وقعت عليها الواحدة أو الثلاث إذا قدم فلان وهي طاهر من غير جماع ، وإن قدم فلان وهي طاهر من أول حيض طلقت قبل يجماع وأسأله هل أراد إيقاع الطلاق بقدوم فلان فقط ؟ فإن قال : نعم أو قال أردت إيقاع الطلاق بقدوم فلان للسنة في غير المدخول بها لاسنة التي دخل بها أوقعت عليه كيفما كانت امرأته لأنها لم يكن فيها حين حلف ولا حين نوى السنة في التي لم يدخل بها وإلى أوقع الطلاق بقبضته مع كلامه ، وإذا قال الرجل لامرأته لم يدخل بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق وقعت عليها الأولى ولم تقع عليها الثنتان من قبل أن الأولى كفة تامة وقع بها الطلاق فبانت من زوجها بلا عدة عليها ولا يقع الطلاق على غير زوجة أخبرنا محمد بن إسماعيل بن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن أبي قيسب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام أنه قال في رجل قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق ثم أنت طالق ثم أنت طالق فقال أبو بكر أ يطلق امرأة على ظهر الطريق ؟ قد بانت منه من حين طلقها التغطية الأولى .

### ما جاء في الطلاق إلى وقت من الزمان

( قال الشافعي ) رحمه الله : إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق غدا فإذا طلع الفجر من ذلك اليوم فهي طالق وكذلك إن قال لها أنت طالق في غرة شهر كذا فإذا رأى غرة شهر كذا فذلك غرته فإن أسأبها وهو لا يعلم أن الفجر طلع يوم أوقع عليها الاطلاق أو لا يعلم أن الهلال رؤى ثم علم أن الفجر طلع قبل إصابته إياها أو الهلال رؤى قبل إصابته إياها إلا أنه يعلم أن إصابته كانت بعد المغرب ثم رؤى الهلال فقد وقع الطلاق قبل إصابته إياها ولها عليه مهر مثلها بإصابته إياها بعد وقوع طلاقه عليها ثلاثا إن كان طلقها ثلاثا أو تطليقة لم يكن بقي عليها من الطلاق إلا هي وإن كان طلقها واحدة فليها عليه مهر مثلها ، ولا تكون إصابته إياها رجعة ، والقول في الإصابة قول الزوج مع يمينه وكذلك هو في الحنث إلا أن تقوم عليه يمين في الحنث بخلاف ما قال أبو عبيدة بإقراره بإصابة توجب عليه شيئا فيؤخذ لها (قال) ولو قال لها أنت طالق في شهر كذا أو إلى شهر كذا أو في غرة هلال شهر كذا أو في دخول شهر كذا أو في استقبال شهر كذا كانت طالقاً ساعة تعجب الشمس من الالة التي يرى فيها هلال ذلك الشهر ولو رؤى هلال ذلك الشهر يعني لم تطلق إلا بتعجب الشمس لأنه لا يجد الهلال إلا من لبته لامن نهار يرى فيه لم ير قبل ذلك في ليلته ، ولو قال أنت طالق إذا دخلت سنة كذا أو في مدخل سنة كذا أو في سنة كذا أو إذا أنت سنة كذا كان هذا كالشهر لا يختلف إذا دخلت السنة التي أوقع فيها الاطلاق وقع عليها الطلاق ، ولو قال لها أنت طالق في انسلاخ شهر كذا أو بضئ شهر كذا أو تمام شهر كذا فإذا نفذ ذلك الشهر فرؤى الهلال من أول ليلة من الشهر الذي يليه فهي طالق .

### الطلاق بالوقت الذي قد مضى

( قال الشافعي ) وإذا قال لامرأته أنت طالق أمس أو طالق عام أول أو طالق في الشهر الماضي أو في الجمعة الماضية ثم مات أو خرس فهي طالق الساعة وتعد من ساعتها ، وقوله طالق في وقت قد مضى يريد إيقاعه الآن محال

( قال الربيع ) وفيه قول آخر للشافعي أنه إذا قال لها أنت طالق أمس وأراد إيقاعه الساعة في أمس فلا يقع به الطلاق لأن أمس قد مضى فلا يقع في وقت غير موجود ( قال الشافعي ) رحمه الله : ولو سئل فقال قلته بلا نية شيء أو قال قلته لأن يقع عليها الطلاق في هذا الوقت وقع عليها الطلاق ساعة تكلم به واعتدت من ذلك الوقت ولو قال قلته موقراً أتى قد طلقها في هذا الوقت ثم أصبها فلها عليه مهر مثلها وتعدت من يوم أصابها وإن لمصبها بعد الوقت الذي قال لها أنت طالق في وقت كذا وصدقته أنه طلقها في ذلك الوقت اعتدت منه من حين قاله وإن قالت لا أدري اعتدت من حين استيقنت وكانت كأمراة طلفت وإذا تعلم ( قال ) ولو كانت المسألة بحالها فقال قد كنت طلقها في هذا الوقت فعينت أنك كنت طالقاً فيه بطلاق إياك أو طلقاً زوج في هذا الوقت فقلت أنت طالق أي مطلقة في هذا الوقت فإن علم أنها كانت مطلقة في هذا الوقت منه أو من غيره بيينة تقوم أو بإقرار منها أحلف ما أراد به إحداث طلاق وكان القول قوله وإن نكل حلف وطلقت وهكذا لو قال لها أنت مطلقة في بعض هذه الأوقات وهكذا إن قال كنت مطلقة أو ماطلقة في بعض هذه الأوقات ( قال ) وإذا قال الرجل لامرأته وقد أصابها أنت طالق إذا طلقك أو حين طلقك أو متى ماطلقتك أو ما أشبه هذا لم تطلق حتى يطلقها فإذا طلقها واحدة وقعت عليها التطليقة بابتدائه الطلاق وكان وقوع الطلاق عليها غاية طلقها إليها كقوله أنت طالق إذا قدم فلان وإذا دخلت الدار وما أشبه هذا فطلق الثانية بالغاية ولم يقع عليها بعده طلاق ولو قال لها أنت طالق كذا وقع عليك طلاق أو ما أشبه هذا لم تطلق حتى يقع عليها طلاقه فإذا أوقع عليها تطليقة بملك الرجعة وقعت عليها الثلاث الأولى بإيقاعه للطلاق والثانية بوقوع التطليقة الأولى التي هي غاية لها . والثالثة بأن الثانية غاية لها وكان هذا كقوله كذا دخلت الدار وكذا كنت فلانا فأنت طالق فكلمنا أحدثت شيئاً مما جعله غاية يقع عليها الطلاق به طلقت . ولو قال إنما أردت بهذا كله أنك إذا طلقك طالق بطلاق لم يدين في القضاء لأن ظاهر قوله غير ما قال وكان له فيها بينه وبين الله تعالى أن يحبسها ولا يسعها هي أن تقبض معه لأنها لا تعرف من صدقه ما يعرف من صدق نفسه وهكذا إن طلقها بصريح الطلاق أو كلام يشبه الطلاق نية فيه الطلاق وهكذا إن خيرها فاختارت نفسها أو ماسكها فطلقت نفسها واحدة لأن كل هذا بطلاقه وقع عليها وكذلك كل طلاق من قبل الزوج مثل الإيلاء وغيره مما يملك فيه الرجعة ( قال ) وإن وقع الطلاق الذي أوقع لا يملك فيه الرجعة لم يقع عليها إلا الطلاق الذي أوقع بملك فيه الرجعة لأن الطلاق الثاني والثالث لا يقع إلا بإعادة الأولى بعد وقوعها فلا يقع طلاقه على امرأة لا يملك رجعتها وذلك مثل قوله إذا وقع عليك طالق فأنت طالق فخالها فوقعت عليها تطليقة الخلع ولا يقع عليها غيرها لأن الطلاق الذي أوقع بالخلع يقع وهي بعده غير زوجة ولا يملك رجعتها ( قال الربيع ) إذا قال لها أنت طالق إذا طلقك فأراد أن تكون طالقاً بالطلاق إذا طلقها فهي واحدة .

### الفسخ

( قال الشافعي ) رحمه الله : وكل فسخ كان بين الزوجين فلا يقع به طلاق لا واحدة ولا ما بعدها وذلك أن يكون عبد تحت أمة فتتفق فتختار فراقه أو يكون عبداً فتتخير فتختار فراقه أو ينكحها محرماً فيفسخ نكاحه أو نكاح مئة ولا يقع بهذا نفسه طلاق ولا بعده لأن هذا فسخ بلا طلاق . ولو قال رجل لامرأته أنت طالق أين كنت فطلقها تطليقة لم يقع عليها إلا هي لأنها إذا طلقت واحدة فهي طالق أين كانت وهكذا لو قال لها أنت طالق حيث كنت وأني كنت ومن أين كنت . ولو قال لها أنت طالق طالقاً كانت طالقاً واحدة ويسأل عن قوله طالقاً فإن قال أردت

أنت طالق إذا كنت طالفاً وقع اثنتان الأولى بإيقاعه الطلاق . والثانية بالحنث والأولى لها غاية . فإن قال أردت اثنتين وقعت اثنتان معا وإن قال أردت إيهام الأولى بالثانية أحلف . وكانت واحدة ( قال ) ولو قال لها أنت طالق إذا قدم فلان بلدكذا وكذا فقدم فلان ذلك البلد طلقت وإن لم يقدم ذلك البلد وقدم بلداً غيره لم تطلق . ولو قال أنت طالق كلما قدم فلان فلان طلقت تطليقة ثم كذا غاب من المصير وقدم فهي طالق أخرى حتى يأتي على جميع الطلاق ؟ ولو قال لها أنت طالق إذا قدم فلان فقدم فلان ميتا لم تطلق لأنه لم يقدم . ولو قال لها أنت طالق إذا قدم فلان فقدم فلان مكرها لم تطلق لأن حكم ما فعل به مكرها كما لم يكن ولو قال أنت طالق متى رأيت فلانا بهذا البلد فرأته وقد قدم به مكرها طلقت لأنه أوقع الطلاق برؤيتها غيب فلان وليس في رؤيتها إكراه لها يبطل به منها الطلاق ( قال الربيع ) إذا كان كل قدومه وهي في العدة فأما إذا خرجت من العدة فعاب ثم قدم لم يقع عليها طلاق لأنها ليست بزوجة وهي كأجنبية ( قال الشافعي ) ولو قال لها أنت طالق إن كُتلت فلانا فكلمت فلانا وهو حي طلقت وإن كُتله حيث يسمع كلامها طلقت وإن لم يسمعه وإن كُتله ميتا أو نائماً أو بحيث لا يسمع أحد كلام من كُله يمثل كلامها لم تطلق . ولو كُتله وهي نائمة أو مغلوبة على عقلها لم تطلق لأنه ليس بالكلام الذي يعرف الناس ولا يلزمها به حكم بحال ، وكذلك لو أكرهت على كلامه لم تطلق وإذا قال لامرأته وقد دخل بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق وقعت الأولى ويسأل عما نوى في اللتين بعدها فإن كان أراد تبين الأولى فهي واحدة وإن كان أراد إحداث طلاق بعد الأولى فهو ما أراد . وإن أراد بالثالثة تبين الثانية فهي اثنتان وإن أراد بها طلاقاً ثالثاً فهي ثالثة وإن مات قبل أن يسأل فهي ثلاث لأن مظاهر قوله إنها ثلاث . ولو قال لها أنت طالق وطالق طالق وقعت عليها اثنتان الأولى والثانية التي كانت بالواو لأنها استئناف كلام في الظاهر ودين في الثالثة فإن أراد بها طلاقاً فهي طالق . وإن لم يرد بها طلاقاً وأراد إيهام الأول أو تكريره فليس بطلاق . ولو قال أردت بالثانية إيهام الكلام الأول والثالثة إحداث طلاق كانت طالفاً ثالثاً في الحكم لأن مظاهر الثانية ابتداء طلاق لإيهام ودين فيها بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وتقع الثالثة لأنه أراد بها ابتداء طلاق لا إيهاماً وإن احتمله . وهكذا إن قال لها أنت طالق ثم أنت طالق ثم أنت طالق وقعت اثنتان ودين في الثالثة كما وصفت ولو قال لها أنت طالق وأنت طالق ثم أنت طالق وقعت ثلاث لأن الأولى ابتداء طلاق والثانية استئناف وكذلك الثالثة لا تكون في الظاهر إلا استئنافاً لأنها ليست على سياق الكلام الأول ولو قال لها أنت طالق بل طالق كانت طالفاً اثنتين ولو قال أردت إيهاماً أو تكرير الأولى عليها لم يدين في الحكم لأن بل إيقاع طلاق حادث لا إيهام ماضٍ غيره ولو قال لها أنت طالق طلاقاً كانت واحدة إلا أن يريد بقوله طلاقاً ثانية لأن طالق طلاقاً ابتداء صفة طلاق كقوله طلاقاً حسناً أو طلاقاً قبيحاً .

### الطلاق بالحساب

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو قال لها أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة كانت ثالثاً اثنتين . فإن قال أردت واحدة ولم أرد بالثالثة قبلها أو بعدها طلاقاً لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى : ولو طلقها واحدة ثم راجعها . ثم قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة ، فقال أردت أني كنت قد طلقها قبلها واحدة أحلف ودين في الحكم . ولو قال أنت طالق واحدة بعدها واحدة . ثم سكت . ثم قال أردت بعدها واحدة أوقعها عليك بعد وقت أو لا أوقعها عليك إلا بعده لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى ، وإذا قال الرجل لامرأته بذك أو راسك أو فرجك أو رحلك أو يدك أو سمي عضواً من جسدها أو إصبعها أو

طرفاً ما كان منها طالق فهي طالق ، ولو قال لها بعضك طالق أو جزء منك طالق أو سمي جزءاً من ألف جزء طالفاً كانت طالفاً والطلاق لا يتبعض وإذا قال لها أنت طالق نصف أو ثلث أو ربع تطليقة أو جزء من ألف جزء كانت طالفاً والطلاق لا يتبعض ، ولو قال لها أنت طالق نصف تطليقة كانت طالفاً واحدة إلا أن يريد اثنتين أو يقول أبت أن يقع نصف بحكمه ما كان ونصف مستأنف بحكمه ما كان فتطلق اثنتين وكذلك لو قال لها أنت طالق ثلاثة اثلاث تطليقة أو أربعة أرباع تطليقة كان كل واحد من هؤلاء تطليقة واحدة لأن كل تطليقة تجمع نصفين أو ثلاثة اثلاث أو أربعة أرباع إلا أن ينوي به أكثر فيقع بالنية مع اللفظ ، وهكذا لو قال لها أنت طالق نصف وثلث وسدس تطليقة أو نصف وربع وسدس تطليقة أو نظر رجل إلى امرأة له وامرأة معها ليست له بامرأة فقال إحدا كاطالقي كان القول قوله ، فإن أراد امرأته فهي طالق وإن أراد الأجنبية لم تطلق امرأته ، وإن قال أردت الأجنبية أحلف وكانت امرأته بحالها لم يقع عليها طلاق ، ولو قال لامرأته أنت طالق واحدة في اثنتين كانت طالفاً واحدة وسئل عن قوله في اثنتين فإن قال ما نوبت شيئاً لم تكن طالفاً إلا واحدة لأن الواحدة لا تكون داخلية في اثنتين بالحساب فهو ما أراد فهي طالق اثنتين ، وإن قال أردت واحدة في اثنتين مفرقة بثلثين كانت طالفاً ثلاثاً في الحكم (قال) ولو قال أنت طالق واحدة واحدة كانت طالفاً اثنتين ، ولو قال واحدة واثنتين باقية لي عليك كانت طالفاً واحدة وكذلك لو قال واحدة واحدة واحدة باقية لي عليك وواحدة لا أوقعها عليك إلا واحدة ، ولو قال أنت طالق واحدة لا يقع عليك إلا واحدة تقع عليك وقعت عليها واحدة حين تكلم بالطلاق ، وإذا كان لرجل أربع نسوة فقال قد أوقعت بينكن تطليقة كانت كل واحدة منهن طالفاً واحدة وكذلك لو قال اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً إلا أن يكون نوى أن كل واحدة من الطلاق تقسم بينهما فيكون كل واحدة منهن طالفاً ماضياً من جماعتهن واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً ، فإن قال قد أوقعت بينكن خمس تطليقات فكل واحدة منهن طالق اثنتين ، وكذلك مازاد إلى أن يبلغ ثمان تطليقات فإن زاد على الثمان شيئاً من الطلاق كن طوائق ثلاثاً ثلاثاً ، فإن قال أردت أن يكون ثلاثاً أو أربعاً أو خمساً لواحدة منهن كانت التي أراد طالفاً ثلاثاً ولم يدين في الأخرى معها في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى وكان من بقى طالفاً اثنتين اثنتين ، ولو كان قال بينكن خمس تطليقات لبعضكن فيها أكثر مما لبعض كان القول قوله وأقل ما تطلق عليه منهن واحدة في الحكم ثم يوقف حتى يوقع على من أراد بالفضل منهن الفضل ولا يكون له أن يحدث إيقاعاً لم يكن إرادته في أصل الطلاق فإن لم يكن نوى بالفضل واحدة منهن فشاء أن تكون التطليقة الفضل بينهما أرباعاً فكن جميعاً تطليقتين ويكون أحق بالرجعة كان ذلك له » وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين فهي طالق واحدة وإن قال أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة فهي طالق اثنتين وإن قال أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً كانت طالفاً ثلاثاً إنما يكون الاستثناء جائزاً إذا بقي مما سمى شيء يقع به شيء مما أوقع ، فأما إذا لم يبق مما سمى شيئاً مما استثنى فلا يجوز الاستثناء والاستثناء حينئذ محال ، ولو قال لها أنت طالق ثم طالق وطاقق إلا واحدة كانت طالفاً ثلاثاً لأنه قد أوقع كل تطليقة وحدها ولا يجوز أن يستثنى واحدة من واحدة كما لو قال لغلامين له مبارك حر وسالم حر إلا سالم لم يحر الاستثناء ووقع العتق عليهما معاً كما لا يجوز أن يقول سالم حر إلا سالم لا يجوز الاستثناء إذا فرق الكلام ويجوز إذا جمعه ثم بقي شيء يقع به بعض ما أوقع ، وإذا طالق واحدة واستثنى نصفها فهي طالق واحدة لأن ما بقي من الطلاق يكون تطليقة تامة لو ابتدأه وإذا قال لامرأته أنت طالق إن شاء الله لم تطلق والاستثناء في الطلاق والعناق والنذر كهو في الأيمان لا يخالفها ، ولو قال : أنت طالق إن شاء فلان لم تطلق حتى يشاء فلان ، وإن مات فلان قبل أن يشاء أو خرس أو غاب فهي امرأته بحالها ، فإن قالت قد شاء فلان وقال الزوج لم يشأ فلان فالقول قول الزوج مع عينه ، ولو شاء فلان وهو ميت أو مغلوب

على عقله من غير سكر لم تسكن طالفا ولو شاء وهو سكران كانت طالفا لأن كلامه سكران كلام يقع به الحليم ، وإذا قال لامراته أنت طالق واحدة باننا فهي طالق واحدة بملك الرجعة ولا يكون البائن باننا مما ابتداء من الطلاق إلا ما أخذ عليه جملا كما لو قال لبعده أنت حر ولا ولا . لي عليك كان حرا وله ولاؤه لأن قضاء النبي صلى الله عليه وسلم أن الولاء لمن أعتق وقضاء الله تبارك وتعالى أن المطلق واحدة والثنتين بملك الرجعة في العدة فلا يبطل ما جعل الله عز وجل ورسوله صلى الله عليه وسلم لا مريء يقول نفسه وإن قال لها أنت طالق واحدة غليظة أو واحدة أغاظ أو أشد أو أظلم أو أعظم أو أطول أو أكبر فهي طالق واحدة لا أكثر منها ويكون الزوج في كلها بملك الرجعة لما وصفت ، وإذا قال لامراته أنت طالق ثلاثا تقع في كل يوم واحدة كان كما قال ولو وقعت عليها واحدة في أول يوم فإن ألفت حملا فبانت منه ثم جاء . العدة ولعدة عليها منه لم تقع الثانية ولا الثالثة ، فإن قال أنت طالق في كل شهر فوعدت الأولى في أول شهر ووقعت الآخرين واحدة في كل شهر قبل مضي العدة وقعت الثلاث ولو مضت العدة فوقع منهن شيء . بعد مضي العدة لم يلزمها لأنه وقع وهي غير زوجة ولو قال لها أنت طالق ثلاثا كل سنة واحدة فوعدت الأولى فلم تنقض عدتها منها حتى راجعها فبانت السنة الثانية وهي زوجة وقعت الثانية فإن راجعها في العدة وجاءت السنة الثالثة وقعت الثالثة وكذلك لو لم يراجعها في العدة ولكن نكحها بعد مضي العدة فبانت السنة وهي عنده وقع الطلاق ولو وقعت الأولى ثم جاءت السنة الثانية وهي غير زوجة ولا في عدة منه لم تقع الثانية ولو نكحها بعده وجاءت السنة الثانية وهي عنده وقعت الثانية وإن نكحها بعده وجاءت السنة الثالثة وهي عنده وقعت الثالثة لأنها زوجة . ولو خالها فكانت في عدة منه وجاءت سنة وهي في عدة إلا أنه لا يملك رجعتها لم يقع عليها الطلاق في عدة لا يملك رجعتها فيها ، ولو قال لها أنت طالق كما مضت سنة فخالها ثم مضت السنة الأولى وليست له بزوجة كانت في عدة منه أو في غير عدة لم يلزمه الطلاق لأن وقت الطلاق وقع وليست له بزوجة فإن نكحها نكاحا جديدا فكما مضت سنة من يوم نكحت وقعت تطليقة حتى ينقض طلاق الملك كله ( قال الربيع ) وللشافعي قول آخر : أنه إذا خالها ثم تزوجها لم يقع عليها الطلاق بمعنى السنة لأن هذا غير النكاح الأول ( قال الشافعي ) ولو قال لها أنت طالق في كل شهر واحدة أو في مضي كل شهر واحدة ثم طلقها ثلاثا قبل أن يقع منهن شيء . أو بعد ما وقع بعضهم ونكحت زوجها غيره فأصابها ثم نكحها ثمرت ملك الشهور لم يلزمها من طلاق شيء . لأن طلاق ذلك الملك مضى عليه كله وحرمت عليه فلا تحس إلا مد زوج ونكاح جديد وكانت كمن لم تنكح قط في أن لا يقع عليها طلاق عقده في الملك الذي مد الزوج . ولو كان طلقها واحدة أو اثنتين فبقي من طلاق ذلك الملك شيء . ثم مرت لها مدة أوقع عليها فيها الطلاق وهو يملكها وقع ، وهكذا لو قال كما دخلت هذه الدار فأنت طالق فكما دخلها وهي زوجة له أو في عدة من طلاق يملك فيه الرجعة فهي طالق وكما دخلها وهي غير زوجة له أو في عدة من فرقة لا يملك الرجعة فهي غير طالق فإذا طلقها ثلاثا فعمرت عليه حتى تنكح زوجا غيره ثم نكحت زوجا غيره فأصابها ثم نكحها ثم دخل بها لم يقع عليها طلاق بكلام متقدم في ملك نكاح قد حرم حتى كان بعده زوجا أحل استئنف النكاح وإذا هدم نكاح الزوج طلاق حتى صار كون ابتداء نكاحه ممن لم تنكحه قط هدم البين التي يقع بها الطلاق لأنها أضعف من الطلاق . وهكذا لو قال أنت طالق كما حضت وغير ذلك ما يقع الطلاق فيه في وقت فعل هذا الباب كله وقياسه . ولو قال لها أنت طالق كل سنة ثلاثا فطلقت ثلاثا في أول سنة ثم تزوجت زوجا أصابها ثم نكحها زوجها نكاحا جديدا لم يقع عليها فيها مضي من السنين بعد شيء . لأن طلاق الملك الذي عقد فيه الطلاق بوقت قد مضى .



ولو قال لها أنت طالق في كل سنة تطليقة فوفقت عليها واحدة أو اثنتان ثم تزوجها زوج غيره ثم دخل بها ثم طلقها أو مات عنها فنكحها الأول ثم مضت سنة وقعت عليها تطليقة حتى تعد ثلاث تطليقات لأن الزوج يهدم الثلاث ولا يهدم الواحدة ولا التنتين .

### الخلع والنشوز

( أخبرنا الربيع بن سليمان ) قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال : قال الله تبارك وتعالى « وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير » ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان ابن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن ابنة محمد بن مسلمة كانت عند رافع بن خديج فكره منها أمرا إما كبرا أو غيره فأراد طلاقها فقالت لا تطلقني وأمسكني وأقسم لي ما بدا لك فأنزله الله تعالى « وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً » الآية ( قال الشافعي ) وقد روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم هم بطلاق بعض نساؤه فقالت لا تطلقني ودعني يحسن الله تعالى في نساك وقد وهبت يومي وليلي لأخفى عائشة ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن هشام بن عروة عن أبيه أن سودة وهبت يومها لعائشة ( قال الشافعي ) أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم توفي عن تسع نسوة وكان يقسم لثان ( قال الشافعي ) وبهذا كله نأخذ والقرآن يدل على مثل معاني الأحاديث بأن بينا فيه إذا خافت المرأة نشوز بعلها أن لا بأس عليها أن يصلحا ونشوز البعل عنها بكرهه لها فأباح الله تعالى له حبسها على الكره لها فلها وله أن يصلحا وفي ذلك دليل على أن صلحا وإياه بترك بعض حقها له . وقد قال الله عز وجل « وعاشروهن بالمعروف » إلى « خيرا كثيرا » ( قال الشافعي ) فيحل للرجل حبس المرأة على ترك بعض القسم لها أو كاله ما طابت به نفساً فإذا رجعت فيه لم يحل له إلا العدل لها أو فراقها لأنها إنما تهب في المستأنف ما لم يجب لها فما أقامت على هبته حل وإذا رجعت في هبته حل ما مضى بالهبة ولم يحل ما يستقبل إلا بتجديد الهبة له ( قال ) وإذا وهبت له ذلك فأقام عند امرأة له أياماً ثم رجعت استأنف العدل عليها وحل له ما مضى قبل رجوعها ( قال ) فإن رجعت ولا يعلم بالرجوع فأقام على ما حلته منه ثم علم أن قد رجعت استأنف العدل من يوم علم ولا بأس عليه فيما مضى وإن قال لا أفرقها ولا أعدل لها أجبر على القسم لها ولا يجبر على فراقها ( قال ) ولا يجبر على أن يقسم لها الإصافة وينبغي له أن يتحرى لها العدل فيها ( قال ) وهكذا أو كانت متفرقة به أو مع أمة له يطؤها أمر بتقوى الله تعالى وأن لا يضربها في الجماع ولم يفرض عليه منه شيء بعينه إنما يفرض عليه ما لاصلاح لها إلا به من تقوى وسكنى وكسوة وأن يأوى إليها فأما الجماع فموضع تلذذ ولا يجبر أحد عليه ( قال ) ولو أعطاه مالاً على أن تحلله من يومها وليلتها قبلته فالعطية مردودة عليه غير جائزة لها وكان عليه أن يعدل لها فيوفيه ما ترك من القسم لها لأن ما أعطاهما عليه لاعتين مملوكة ولا متفعة ( قال ) ولو حللته فوهب لها شيئاً على غير شرط كانت الهبة لها جائزة ولم يكن له الرجوع فيها إذا قبضتها وإن رجعت هي في تحليله فيما مضى لم يكن لها وإن رجعت في تحليله فيما لم يقض كان لها وعليه أن يعدل لأنها لم تملك ما لم يقض فيجوز تحليلها له فيما ملكت .

## جاء القسم للنساء

( **قَالَ الرَّسُولُ** ) قال الله تبارك وتعالى « ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة » ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) سمعت بعض أهل العلم يقول قولا معناه ما أصف « لن تستطيعوا أن تعدلوا » إنما ذلك في القلوب « فلا تميلوا كل الميل » لا تتبعوا أهواءكم أفعالكم فيصير الميل بالفعل الذي ليس لكم فتذروها وما أشبه ما قالوا عندي بما قالوا لأن الله عز وجل تجاوز عما في القلوب وكتب على الناس الأفعال والأقوال فإذا مال بالقول والفعل فذلك كل الميل قال الله عز وجل « قد علمنا ما فرضنا عليكم في أزواجهم وما مملكت أيماهم » وقال في النساء « ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف » وقال وعاشروهن بالمعروف ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم القسم بين النساء فيما وصفت من قسمه لأزواجه في الحضر وإحلال سودة له يومها وليلتها ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) ولم أعلم بخالفه في أن على المرأة أن تقسم لنسائه فيعدل بينهن وقد بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقسم فيعدل ثم يقول « اللهم هذا قسمي فيما أملك وأنت أعلم بما لا أملك » يعني والله أعلم قلبه وقد بلغنا أنه كان يطاف به محمولا في مرضه على نسائه حتى حمله .

## تفريق القسم والعدل بينهما

( **قَالَ الرَّسُولُ** ) عماد القسم الليل لأنه سكن قال الله تبارك وتعالى « وجعل لكم الليل لتسكنوا فيه » وقال « وجعل لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها » ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) فإذا كان عند الرجل أزواج حرار مسلمات أو كنيات ، أو مسلمات وكنيات . فهن في القسم سواء وعليه أن يبيت عند كل واحدة منهن ليلة ( **قَالَ الرَّسُولُ** ) وإذا كان فيهن أمة قسم للحررة البنتين وللأمة ليلة ( قال ) ولا يكون له أن يدخل في الليل على التي لا يقسم لها لأن الليل هو القسم ولا بأس أن يدخله في النهار للحاجة لا لأوى فإذا أراد أن بأوى إلى منزله أوى إلى منزل التي يقسم لها ولا يجامع امرأة في غير يومها فإن قول فلا كفارة عليه ( قال ) وإن مرضت إحدى نسائه عاده في النهار ولم يعدها في الليل وإن ماتت فلا بأس أن يقم عندها حتى يواربها ثم يرجع إلى التي لها القسم وإن ثقلت فلا بأس أن يقم عندها حتى تخف أو تموت ثم يوفي من بقي من نسائه مثل ما أقام عندها ( قال ) وإن أراد أن يقسم البنتين ولثلاثا ولثلاثا كان ذلك له وأكره مجاوزة الثلاث من العدد من غير أن أحرمه وذلك أنه قد يموت قبل أن يعدل للثانية وبمرض وإن كان هذا فديكتين فما دون الثلاث ( قال ) وإذا قسم لامرأة ثم غاب ثم قدم ابتداء القسم لثلاثها في القسم ، وهكذا إن كان حاضرا فعدل عن البتت عندها ابتداء القسم كما يندفع القدم من الذببة فيبدأ بالقسم لثلاثها في القسم ( قال ) وإن كان عنده بعض الليل ثم غاب ثم قدم ابتداء فأوفاهما فندم ما بقي من الليل ثم كان عند التي طلبها في آخر الليل حتى يعدل بينهما في القسم ( قال ) وإن كان عندها مريضا أو متداويا أو مريضا أو حائضا أو نفسا فذلك قسم غيبه عليها وكذلك لو كان عندها سجيها فترك جماعها حسب ذلك من القسم عليها وإنما القسم على البيت كيف كان البيت ( قال ) ولو كان محبوسا في موضع يصلن إليه فيه عدل بينهما كما يعدل بينهما لو كان خارجا ( قال ) والمرضى والصحيح في القسم سواء وإن أحب أن يلزم منزلا لنفسه ثم يبيت إلى كل واحدة منهن يومها وليلتها فثأته كان ذلك له وعليهن فأبتهن امتنعت من إتيانه كانت تاركة لحقها عاصية ولم يكن عليه القسم لها ما كانت تمتنع ( قال ) وهكذا لو كانت في منزله أو في منزل يسكه فقلقه دونه وامتنعت منه إذا جاءها أو عرت أو أودعت عليه طلاقا كاذبة حل له تركها والقسم لغيرها وترك أن ينفق عليها حتى

تعود إلى أن لا تمتنع منه وهذه ناسخ ، وقد قال الله تبارك وتعالى « واللاتى يخافون نشوزهن فعضوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن » فإذا أخذ في هجرتها في المضجع لحوف نشوزها كان مباحا له أن يأتي غيرها من أزواجه في تلك الحال وفيها كان مثلها ( قال الشافعي ) رحمه الله : وهكذا الأمة إذا امتعت بنفسها أو منعها أهلها منه فلا نفقة ولا قسم لها حتى تعود إليه . وكذلك إذا سافر بها أهلها بإذنه أو غير إذنه فلا نفقة ولا قسم ( قال ) وإذا سافرت الحرة بإذنه أو غير إذنه فلا قسم لها ولا نفقة إلا أن يكون هو الذى أشخصها فلا يسقط عنه نفقتها ولا قسمها وهي إذا أشخصها مخالفة لها إذا شخص هو وهي مقبلة لأن إشخاصه إياها كنفطها إلى منزل فليس له تركها فيه بلا نفقة ولا قسم وشخصه هو شخص بنفسه وهو الذى عليه القسم لا له ( قال ) وإذا جنت امرأة من نساءه أو خبلت فغلبت على عقابها فكانت تمتنع منه سقط حقها في القسم ، فإن لم تسكن تمتنع فلها حقها في القسم وكذلك لو خرس أو مرضت أو ارتقت كان لها حقها في القسم ما لم تمتنع منه أو يطلقها . وإنما قلنا بقسم للرتقاء وإن لم يقدر عليها كما قلنا بقسم للحائض ولا يحل له جماعها لأن القسم على السكن لأعلى الجماع ألا ترى أنا لا نجبره في القسم على الجماع وقد يستمتع منها وتستمتع منه بغير جماع ( قال ) وإذا كان الزوج عتيا أو خصيا أو مجبوبا أو من لا يقدر على النساء بحال أو لا يقدر عليهن إلا بضعف أو إعياء فهو والصحيح القوي في القسم سواء لأن القسم على ما وصفت من السكن وكذلك هو في النفقة على النساء وما يلزم لمن ( قال ) وإذا تزوج المخبول أو الصحيح فغلب على عقله وعنده نسوة ابنتي لوليه القائم بأمره أن يطوف به عليهن أو يأتيه بهن حتى يكن عنده ويكون عندهن كما يكون الصحيح العقل عند نساءه ويكن عنده وإن أغفل ذلك فبئس ماصنع وإن عمد أن يهود به أمه ولا مأثم على مغلوب على عقله . ( قال ) ولو كان رجل يمن وبقيق وعنده نسوة فعزل في يوم جنونه عن نساءه جعل يوم جنونه كيدم من غيبته واستأنف القسم بينهن وإن لم يفعل فكان في يوم جنونه عند واحدة منهن حسب كما إذا كان مريضا قسم لها وقسم للآخرى يومها وهو صحيح ( قال ) ولو قسم لها صبيحا فجن في بعض الليل وكان عندها كانت قد استوتفت وإن خرج من عندها أو في لها ما بقي من الليل ( قال ) وإن جنت هي أو خرجت في بعض الليل كان له أن يكون عند غيرها ولا يوفى شيئا من قسمها ما كانت تمتنع منه ويقسم لنساءه البواقي قسم النساء لا امرأة معهن غيرها ( قال ) ولو استكرهه سلطان أو غيره أو خرج طائعا من عند امرأة في الليل عاد فأوفى ما بقي من الليل ( قال ) وإن كان ذلك في التهار لم يكن عليه فيه شيء ، إذا لم يكن ذاهبا إلى غيرها من نساءه ولا أكره في النهار شيئا إلا أثره غيرها من أزواجه فيه بمقام أو جماع ، فإذا أقام عند غيرها في نهارها أوفىها ذلك من يوم التي أقام عندها ( قال ) ولو كان له مع نساءه إماء بطوهرن لم يكن للاماء قسم مع الأزواج ويأتهن كيف شاء أكثر مما يأتي النساء في الأيام والليالي والجماع وأقل كما يكون له أن يسافر وبغير في المصر عن النساء فإذا صار إلى النساء عدل بينهن وكذلك يكون له ترك الجوارى والمقام مع النساء غير أنى أحب في الأحوال كلها أن لا يؤثر على النساء وأن لا يعطى الجوارى ( قال ) وهكذا إذا كان له جوارى لا امرأة معهن كان عند أيمن شاء ماشاء وكيفما شاء وأحب له أن يتصرى استجابة أنفسهن بمقاربة وأن يجعل لكل واحدة منهن حظا منه ( قال ) وإذا تزوج الرجل المرأة وخلى بينه وبينها فعليه نفقتها والقسم لها من يوم يخلون بينه وبينها ( قال ) وإذا كان لرجل أربع نسوة قسم الثلاث وترك واحدة عامدا أو ناسيا قضاهن الأيام التي ترك القسم لها فيها متابعات لا فرق بينهن واستحلها إن كان ترك القسم لها أربعين ليلة فلها منها

عشر فيقسمها العشر متتابعات ولو كان نساؤه الحواضر ثلاثاً فترك القسم<sup>(١)</sup> لمن ثلاثين ليلة وقدمت امرأة له كانت عاتبة بدأ قسم حتى ترك القسم لها يومها ويوم الرائعين اللذين قسم لها وتركها وذلك ثلاث ثم قسم للقاتبة يوماً ثم قسم حتى ترك القسم لها ثلاثاً حتى يوفى جميع ما ترك لها من القسم . ولو قسم رجل بين نسائه يومين أو ثلاثاً لكل امرأة ثم طلق امرأة لم يقسم لها أو ترك قسم لها لم يكن عليه إلا أن يستحل التي ترك القسم لها ولو راجعها أو نكحها نكاحاً جديداً أو فاقها ما كان لها من القسم (قال) ولو كان لرجل زوجة مملوكة وحره قسم للحره يومين ثم دار إلى المملوكة فتفتت فإن كانت عتقت وقد أوفىها يومها وليتها دار إلى الحره قسم لها يوماً وللأمة التي أعتقت يوماً ، وإن لم يكن أوفىها ليبتها حتى عتقت يبيت عندها ليلتين حتى يسويها بالحره لأنها قد صارت كهي قبل أن تستكمل حظها من القسم (قال) ويقسم للحره قد آتى منها وللحره قد تظاهر منها ولا يقرب التي تظاهر منها وكذلك إذا حرمت بأمره قسم لها ولم يقربها وكذلك القسم لو كان هو محرماً ولا يقرب واحدة ممن معه في إحرامه .

### القسم للمرأة المدخول بها

( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تزوج أم سلمة وأصبحت عنده قال لها « ليس بك على أهلك هو إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وإن شئت ثلثت عندك ودرت » ( قال الشافعي ) أخبرنا عبد المجيد عن ابن حريج عن حبيب بن أبي ثابت أن عبد الحميد بن عبد الله بن أبي عمرو والناسم بن محمد بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام أخبراه أنهما سمعا أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام يحدث عن أم سلمة أنها أخبرته أنها لما قدمت المدينة أخبرتهم أنها ابنة أبي أمية بن النخعي فكذبوها وقالوا ما أكذب الغرائب حتى أنشأ أناس منهم الحج فقالوا اتكذبين إلى أهلك فسكتت معهم فرجعوا إلى المدينة قالت فصدقوني وازددت عليهم كرامة فلما حلت جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم فخطبني فقلت له ما مني نكحاً ما أنا فلا ولم في وأنا غيور ذات عيال قال « أنا أكبر منك وأما القبره فيذهبها الله تعالى وأما العيال فإلى الله ورسوله » فزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يأتيها ويقول « أين زنايب ؟ » حتى جاء عمار بن ياسر فاختلجها فقال هذه تتبع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت ترضعها فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « أين زنايب ؟ » فقالت قرية بنت أبي أمية ووافها عند ما أخذها عمار بن ياسر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إني آتيكم الآية » قالت فقامت فوضعت فقال وأخرجت حبات من شعير كانت في جرة وأخرجت شحاً مصدته له أو معدته « شك الربيع » قالت فبات رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصبح فقال حين أصبح « إن لك على أهلك كرامة فإن شئت سبعت لك وإن أصبغ أصبغ للناسي » ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن حميد عن أنس أنه قال للبكر سبع وللثيب ثلاث ( قال الشافعي ) وحديث ابن حريج ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم وفيه دلالة على أن الرجل إذا تزوج البكر كان له أن يقم عندها سبعاً وإذا تزوج الثيب كان له أن يقم عندها ثلاثاً ولا يحسب عليه لنسائه إلا أن يكتفي عنه قبلها فبدأ من السبع ومن ثلاث ( قال ) وليس له في بكر ولا ثيب إلا إيفاءها هذا العدد إلا أن يخلاه منه ( قال ) وإن لم يفعل وقسم لنسائه عاد فأوفىها هذا العدد كما يعود فبها ترك من حقها في القسم فيوفىها ( قال ) ولو دخلت عليه بكران في ليلة أو ثيبان أو بكر وثيب كرهت له ذلك وإن دخلتا معاً عليه أفرغ بينهما فأتيها خرج سهمها بدأ فأوفىها أبيها ولبياتها . وإن لم يفرغ فبدأ بإحداها رحوت أن يسعه لأنه

(١) قوله : لمن ، هكذا في النسخ ولعله محرف عن « لإحداهن » كما هو ظاهر . كتبه مصححه .

لا يصل إلى أن يوفيهما حقهما إلا بأن يبدأ بإحداها ولا أحب له أن يقسم بينهما أربع عشرة لأن حق كل واحدة منهما موالاة أبيهما (قال) فإن فعل لم أر عليه إعادة أيام لها بعد العدة التي أوقاها إياها وإن دخلت عليه إحداها بعد الأخرى بدأ فأوفى التي دخلت عليه أولا أبيهما (قال) وإذا بدأ بالتي دخلت عليه آخرها أحببت له أن يقطع ويوفى الأولى قبلها فإن لم يفعل ثم أوفى الأولى لم يكن لها زيادة على أبيهما ولا يزداد أحد في العدد بتأخير حقها (قال) وإذا فرغ من أيام البكر والطيب استأنف القسم بين أزواجه فعُدل بينهما (قال) فإن كانت عنده امرأتان ثم نكح عليهما واحدة فدخلت بعد ما قسم لواحدة فإذا أوفى التي دخلت عليه أبيهما بدأ بالتي كان لها القسم بعد التي كانت عنده (قال) ولا يضيق عليه أن يدخل عليها في أي يوم أو أي ليلة شاء من ليالي نسائه (قال) ولا أحب في مقامه عند بركه ولا ييب أن يتخلف عن صلاة ولا بركان يعمل قبل العرس ولا شهود جنازة ولا يجوز له أن يتخلف عن إجابة دعوة .

### سفر الرجل بالمرأة

( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرني عمي محمد بن علي بن شافع عن ابن شهاب عن عبيد الله عن عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفرا أفرع بين نسائه فأيهن خرج سهمها خرج بها ( قال الشافعي ) فإذا كان للرجل نسوة فأراد سفرا فليس بواجب أن يخرج بهن ولا بواحدة منهن وإن أراد الخروج بهن أو ببعضهن فذلك له فإن أراد الخروج بواحدة أو اثنتين أفرع بين نسائه فأيهن خرج سهمها خرج بها ولم يكن له أن يخرج بغيرها وله أن يتركها إن شاء ، وهكذا إن أراد الخروج باثنتين أو ثلاث لم يخرج بواحدة منهن إلا بقرعة فإن خرج بواحدة منهن بغير قرعة كان عليه أن يقسم أن بقي بقدر ما فيه مع التي خرج بها (قال) فإذا خرج بامرأة بالقرعة كان لها السفر خالصة دون نساءه لا يحتسب عليها ولا لهن من مقيمتها معه في السفر منفردة شيء وسواء قصر سفره أو طال ( قال ) ولو أراد السفر لقلعة لم يكن له أن ينتقل بواحدة منهن إلا أوفى البواقي مثل مقامه معها ( قال ) ولو خرج مسافرا بقرعة ثم أزمع المقام للقلعة كان لائق سافر بها بالقرعة ماضى قبل إزماعه المقام على القلعة وحسب عليها مقامه معها بعد القلعة فأوفى البواقي حقهن فيها ( قال ) ولو أفرع بين نسائه على سفر فخرج سهم واحدة فخرج بها ثم أراد سفرا قبل رجوعه من ذلك السفر كان ذلك كله كالسفر الواحد ما لم يرجع فإذا رجع فأراد سفرا أفرع ( قال ) ولو سافر بواحدة فتكسح في سفره أخرى كان لائق نكح ما لم تنكح من الأيام دون التي سافر بها ثم استأنف القسم بينهما بالعدد ولا يحسب لنسائه إلا التي خلف من الأيام التي نكح في سفره شيئا لأنه لم يكن حيث يمكنه القسم لهن .

### نشوز المرأة على الرجل

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض » إلى قوله « سيلا » ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تضربوا إماء الله » قال فأتاه عمر بن الخطاب ، فقال : يا رسول الله ذر النساء على أزواجهن فأذن في ضربهن فأطاف بآل محمد نساء كثير كلهن يشتكين أزواجهن فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لقد أطاف الليلة بآل محمد سبعون امرأة كلهن يشتكين أزواجهن ولا تجدون أولئك خياركم » ( ٢٥٢ - ٥ )

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) في نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ضرب النساء . ثم أذنه في ضربهن وقوله «لن يضرب خياركم» يشبه أن يكون صلى الله عليه وسلم نهى عنه على اختيار التهي وأذن فيه بأن مباحا لهم الضرب في الحق واختار لهم أن لا يضربوا لقوله «لن يضرب خياركم» (قال) ويعتدل أن يكون قبل نزول الآية بضربهن ثم أذن لهم بعد نزولها بضربهن ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وفي قوله «لن يضرب خياركم» دلالة على أن ضربهن مباح لا فرض أن يضربن وتختار له من ذلك ما اختار رسول الله صلى الله عليه وسلم فحب للرجل أن لا يضرب امرأته في أنبساط لسانها عليه وما أشبه ذلك ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وأشبه ما سمعت والله أعلم في قوله «واللاني تخافون نشوزهن» أن لحوف النشوز دلائل فإذا كانت «فعلظوهن» لأن العظة مباحة فإن لجبن فآظهن نشوزا بقول أو فعل «فأهجر وهن في التضامع» فإن أقن بذلك على ذلك «فاضربوهن» وذلك بين أنه لا يجوز هجرة في المضجع وهو منهي عنه ولا ضرب إلا بقول أو فعل أو ما (قال) ويعتدل في «تخافون نشوزهن» إذا تشرن فأبن النشوز فكأن عاصيات به أن يجمعوا عليهن العظة والهجرة والضرب (قال) ولا يبلغ في الضرب حدا ولا يكون مبرحا ولا مدميا ويتوفى فيه «وجه» (قال) ويهجرها في المضجع حتى ترجع عن النشوز ولا يجاوز بها في هجرة الكلام ثلاثا لأن الله عز وجل إنما أباح الهجرة في المضجع . والهجرة في المضجع تكون بغير هجرة كلام ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجاوز بالهجرة في الكلام ثلاثا (قال) ولا يجوز لأحد أن يضرب ولا يهجر مضجعا بغير بيان نشوزها (قال) وأصل ما ذهبنا إليه من أن لا قسم للمتنعة من زوجها ولا نفقة ما كانت محتنة لأن الله تبارك وتعالى أباح هجرة مضجعا وضربها في النشوز والامتناع نشوز (قال) ومضى تركت النشوز لم تحل هجرتها ولا ضربها وصارت على حقها كما كانت قبل النشوز ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى : في قوله عز وجل « وللرجال عليهن درجة » وقوله « وعاشروهن بالمعروف » وهو ما ذكرنا تأملا لها عليه في بعض الأمور من مؤتمتها وله عليها بما ليس لها عليه ولكل واحد منهما على صاحبه .

### الحكمين

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) قال الله عز وجل « وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها » الآية ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) والله أعلم بمعنى ما أراد فأما ظاهر الآية فإن خوف الشقاق بين الزوجين أن يدعى كل واحد منهما على صاحبه منع الحق ولا يطيب واحد منهما لصاحبه بإعطاء ما يرضى به ولا ينقطع ما بينهما بفرقة ولا صلح ولا ترك القيام بالشقاق وذلك أن الله عز وجل أذن في نشوز المرأة بالعظة والهجرة والضرب والنشوز الرجل بالصلح فإذا خافا أن لا يقيا حدود الله فلا جناح عليهما فيما اتفقت به ونهى إذا أراد الزوج استبدال زوج مكان زوج أن يأخذ ما أتاهما شيئا ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإذا ارتفع الزوجان الخوف شقاقهما إلى الحاكم فحق عليه أن يبعث حكما من أهله وحكما من أهلها من أهل «انفاعة» والعقل ليكتشفا أمرهما ويصلحا بينهما إن قدرا ( قال ) وليس له أن يأمرهما بفرقان إن رأيا إلا بأمر الزوج ولا يعطيان من مال المرأة إلا بإذنها (قال) فإن اصطلع الزوجان وإلا كان على الحاكم أن يحكم لكل واحد منهما على صاحبه بما يلزمه من حق في نفس ومال وأدب (قال) وذلك أن الله عز وجل إنما ذكر أنهما «إن يريدان إصلاحا يوفق الله بينهما» ولم يذكر تفرقا (قال) واختار للإمام أن يسأل الزوجين أن يتراضيا بالحكمين ويوكلاهما معا فيوكلاهما الزوج إن رأيا أن يفرقا بينهما فرقا على ما رأيا من أخذ شيء أو غير أخذه إن احتبرا توليا من المرأة عنه (قال) وإن جمل إليهما إن رضيت بكذا فأعطياها ذلك عنى وإسألاها أن تكلف عنى كذا وللمرأة أن توكلاهما إن شامت بأن يعطيا عنها في الفرقة شيئا سمعيه إن رأيا أنه لا يصلح الزوج غيره<sup>١١</sup> وإن رأيا أن يعطياه أن يعملوا له كذا ويركلاها كذا

(١) في العبارة نفس أو تحريف ، وكذلك وقع في النسخ . فانظر .

فإن فعل ذلك الزوجان أمر الحكيمين بأن يمتدحا فإن رأيا الجمع خيرا لم يصيرا إلى الفراق وإن رأيا الفراق خيرا أمرهما فاصارا إليه وإن رجع الزوجان أو أحدهما بعد ما يوكلاهما عن الوكالة أو بعضهما أمرهما بما أمرهما به أولا من الإصلاح ولم يجعلهما وكليهما إلا فيما وكلا فيه ( قال ) ولا يجبر الزوجان على توكليهما إن لم يوكلا وإذا وكلاهما معا كما وصفت لم يجز أمر واحد منهما دون صاحبه فإن فرق أحدهما ولم يفرق الآخر لم تجز الفرقة ، وكذلك إن أعطى أحدهما على الآخر شيئا ( قال ) وإن غاب أحد الحكيمين أو غلب على عقله بعت حكما غير الغائب أو المغلوب المصلح من قبل الحاكم وبالوكالة إن وكله بها الزوجان ( قال ) وإن غلب أحد الزوجين على عقله لم يفسد الحكم بينهما شيئا حتى يعود إليه عقله ثم يحدد وكالة ( قال ) وإن غاب أحد الزوجين ولم يفسد الوكالة أمضى الحكم رأيهما ولم تقطع غيبة واحد منهما الوكالة ( قال الشافعي ) أخبرنا الثقفى عن أيوب بن أبي نعيم عن ابن سيرين عن عبيدة السدائى أنه قال في هذه الآية « وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها » قال جاء رجل وامرأة إلى على رضى الله عنه ومع كل واحد منهما فقام من الناس فأمرهم على فبعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ثم قال للحكيم : تدريان ما عليكما ؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعما أن تجعما وإن رأيتما أن تفرقا أن تفرقا قالت المرأة وضيت بكتاب الله بما على فيه ولى ، وقال الرجل أما الفرقة فلا . فقال على رضى الله عنه كذبت والله حتى تمر بمثل الذى أقرت به ( قال الشافعي ) أخبرنا مسلم عن ابن حريج عن ابن أبي مليكة سمعه يقول : تزوج عقيل ابن أبي طالب فاطمة بنت عتبة فقالت له ابصرى وأتفق عليك فكان إذا دخل عليها قالت أين عتبة بن ربيعة ؟ أين شية بن ربيعة ؟ فيسكت عنها حتى دخل عليها يوما . وهو برم فقالت أين عتبة بن ربيعة أين شية بن ربيعة ؟ فقال على يشارك في النار إذا دخلت فشدت عليها ثيابها فجاءت عثمان بن عفان فذكرت له ذلك فأرسل ابن عباس ومعاوية فقال ابن عباس لأفرق بينهما وقال معاوية ما كنت لأفرق بين شيخين من بنى عبد مناف قال فأتياها فوجدها قد شدا عليهما أثوابهما وأصلحا أمرهما ( قال الشافعي ) حديث على ثابت عندنا وهو إن شاء الله كما قلنا لا نخالعه لأن عليا إذا قال لهم ابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها والزوجان حاضران فإنما خاطب به الزوجين أو من أعرب عنهما بمحضرتهما بوكالة الزوجين أو رضاها بما قال وقوله للرجل لا والله حتى تمر بمثل ما أقرت به أن لا ينقض الحكم إن رأيا الفرقة إذا رجعت عن توكليهما حتى تعود إلى الرضا بأن يكونا بوكالتك ناظرين بما يصلح أمركما ولو كان للحاكم أن يبعث حكيمين بفرقة بلا وكالة الزوج ما احتاج على رضى الله عنه إلى أن يقول لها ابعثوا وليت هو ولقال الزوج إن رأيا الفراق أمضا ذلك عليك وإن لم تأذن به ولم يخلف لايمضى الحكم حتى يقر ولو كان للحاكم جبر الزوجين على أن يوكلا كان له أن يمضيه بلا أمرهما ( قال ) وليس في الحديث الذى روى عن عثمان دلالة كالدلائل في حديث على رضى الله عنه وهو يشبه أن يكون كالحديث عن على فإن قال قائل : فقد يمتدح خلافه قيل نعم : وموافقة فلست بأولى بأحد الزوجين من غيرك بل هو إلى موافقة حديث على كرم الله وجهه أقرب من أن يكون قوله خلافة .

### ما يجوز به أخذ مال المرأة منها

( قال الشافعي ) قال الله عز وجل « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » الآية ( قال الشافعي ) فكان في هذه الآية إباحة أكله إذا طابت نفسها ودليل على أنها إذا لم تطب به نفسا لم يحل أكله ( قال ) وقد قال الله عز وجل « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج » إلى « مينا » ( قال ) وهذه الآية في معنى الآية التى كتبنا قبلها ، وإذا أراد

الرجل الاستبدال بزوجه ولم ترد هي فرقة لم يكن له أن يأخذ من مالها شيئا بأن يستكرها عليه ولا أن يطلقها لتعطيه فدية منه فإن فعل وأقر بذلك أو قامت عليه بيعة رد ما أخذ منها عليها وإن كان طلقها عليه لزمه ماثنى من عدد الطلاق وكان يملك فيه الرجعة إن لم يأت على جميع طلاقها ( قال ) وبشبه والله تعالى أعلم أن لا يكون له إذا أزمع على فراقها أن يذهب من مالها شيئا ثم يطلقها ، وذلك أن إعطائها يكون على استنابة نفسه بحبسها لا على فراقها وبشبه معاني الحديث لها ( قال ) ولا يبين لي رد ذلك عليها لو وهبته بلا ضرورة ثم طلقها لأن ظاهره أنها طابت به نفسها ( قال ) ولو علمه يريد الاستبدال بها ولم يمنعها حقها فنشزت ومنعته بعض الحق وأعطته مالا جاز له أخذه وصارت في معنى من يخاف أن لا يقيم حدود الله وخرجت من أن يكون يراد فراقها فيأفوق بلا سبب منها ولا منع لحق في حال متقدمة لإرادته ولا متأخرة .

### حبس المرأة على الرجل يكرها ليرثها

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها » الآية ( قال الشافعي ) يقال والله أعلم نزلت في الرجل يمنع المرأة حق الله تعالى عليه في عسرتها بالمعروف عن غير طيب نفسها وبحبسها لثبوت ميراثها أو يذهب ببعض ما آتاها واستثنى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة . وقيل لا بأس بأن يحبسها كإرهاها إذا أدى حق الله تعالى فيها لقول الله عز وجل « وعاشروهن بالمعروف » قرأ إلى « كثيرا » ( قال ) وقيل في هذه الآية دلالة على أنه إنما حرم عليه حبسها مع منعها الحق ليرثها أو يذهب ببعض ما آتاها ( قال ) وإذا منعها الحق وحبسها وذهب ببعض ما آتاها فطلبته فهو مردود عليها إذا أقر بذلك أو قامت به بينة ( قال الشافعي ) وقد قيل فإن أتت عنده بفاحشة وهي الزنا فحبسها على منع الحق في القسم لا أن ضربها ولا منعها ثقة فأعطته بعض ما آتاها حل له أخذه وكانت معصيتها الله بالزنا ثم معصيته أكبر من معصيتها في غير الزنا وهي إذا عصته فلم تقم حدود الله لم يكن عليه جناح فيما اقتدت به ( قال ) فإن حبسها مانعا لها الحق ولم تأت بفاحشة ليرثها فانت عند لم يحل له أن يرثها ولا يأخذ منها شيئا في حياتها فإن أخذه رد عليها وكان أملاك يرجعها . وقيل إن هذه الآية منسوخة وفي معنى « واللاقي يأتين الفاحشة من نسائكم » إلى « سبيلا » ففسخت بآية الحدود « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » فقال النبي صلى الله عليه وسلم « خذوا عني خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والنتب بالنتب الرجم » فلم يكن على امرأة حبس يمنع به حق الزوجة على الزوج وكان عليها الحد ( قال ) وما أشبه ما قيل من هذا بما قيل والله أعلم لأن هذه أحكاما بين الزوجين بأن جعل له عليها أن يطلقها بحسنة ومسيئة وبحبسها بحسنة ومسيئة وكإرهاها وغير كاره ولم يجعل له منعها حقها في حال .

### ما تحل به الفدية

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » إلى « فيما اقتدت به » ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة أن حبيبة بنت سهل أخبرتها أنها كانت عند ثابت ابن قيس بن شماس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج إلى صلاة الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من هذا » قالت أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله لا أنا ولا ثابت تزوجها فلما جاء ثابت



قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « هذه حبيبة قد ذكرت ماشاء الله أن تذكر » فقالت حبيبة يا رسول الله كل ما أعطاني عندي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذ منها » فأخذ منها وجلست في أهلها ( **فَاللَّيْثُ يَأْتِي** ) أخبرنا ابن عينة عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن حبيبة بنت سهل أنها أتت النبي صلى الله عليه وسلم في الغلس وهي تشكو شيئا يدينها وهي تقول لا أنا ولا ثابت بن قيس فقالت : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « يا ثابت خذ منها » فأخذ منها وجلست ( **فَاللَّيْثُ يَأْتِي** ) فقيل والله أعلم في قوله تعالى « فإن خفتم أن لا يقبأ حدود الله فلا جناح عليهما فيها افتدت به » أن تكون المرأة تكره الرجل حتى تخاف أن لا تقيم حدود الله بأداء ما يجب عليها له أو أكثره إليه ويكون الزوج غير مانع لها ما يجب عليه أو أكثره فإذا كان هذا حلت الفدية للزوج وإذا لم يقم أحدهما حدود الله فليسا معا مقيمين حدود الله . وقيل : وهكذا قول الله عز وجل « فلا جناح عليهما فيها افتدت به » إذا حل ذلك للزوج فليس يحرم على المرأة والمرأة في كل حال لا يحرم عليها ما أعطت . من مالها وإذا حل له ولم يحرم عليها فلا جناح عليهما معا ، وهذا كلام صحيح جائز إذا اجتمعا معا في أن لا جناح عليهما وقد يكون الجناح على أحدهما دون الآخر . فلا يجوز أن يقال : فلا جناح عليهما وعلى أحدهما جناح ( قال ) وما أشبه ما قبل من هذا بما قيل لأن الله عز وجل حرم على الرجل إذا أراد استبدال زوج مكان زوج أن يأخذ مما آتاهها شيئا ( قال ) وقيل أن تمتنع المرأة من أداء الحق فتخاف على الزوج أن لا يؤدي الحق إذا منعه حقا فتحل الفدية ( قال ) وجماع ذلك أن تكون المرأة المانعة لبعض ما يجب عليها له الفدية تخرجها من أن لا تؤدي حقه أو كراهية له ، فإذا كان هكذا حلت الفدية للزوج ولو خرج في بعض ما منعه من الحق إلى إيذائها بالضرب أجزت ذلك له لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد أدن ثابث بأخذ الفدية من حبيبة وقد نالها بالضرب ( قال ) وكذلك لو لم تمتنع بعض الحق وكرهت صحتها حتى خافت منعه كراهية صحتها بعض الحق فأعطته الفدية طائفة حلت له . وإذا حل له أن يأكل ما طابت به نفسا على غير فراق حل له أن يأكل ما طابت به نفسا ويأخذ عوضا بالفراق ( قال ) ولا وقت في الفدية كانت أكثر مما أعطاهما أو أقل لأن الله عز وجل يقول « فلا جناح عليهما فيها افتدت به » ونجوز الفدية عند السلطان ودونه كما يجوز إعطاء المال والطلاق عند السلطان ودونه .

### السلام الذي يقع به الطلاق ولا يقع

( **فَاللَّيْثُ يَأْتِي** ) رحمه الله : الجاع طلاق فلا يقع إلا بما يقع به الطلاق فإذا قال لها إن أعطيتني كذا وكذا فأنت طالق أو قد فارقتك أو سرحتك وقع الطلاق ، ثم لم أحتج إلى التية ( قال ) وإن قال لم أو طلاقاً دين فيما بينه وبين الله عز وجل وألزم في القضاء . وإذا قال لها إن أعطيتني كذا فأنت بائن أو خلية أو برية سئل : فإن أراد الطلاق فهي طالق وإن لم يرد الطلاق فليس بطلاق ويرد شيئا إن أخذه منها ( قال ) وإذا قال لها قد خالعتك أو فاديتك أو ما أشبه هذا لم يكن طلاقاً إلا بإرادته الطلاق لأنه ليس بصريح الطلاق ( قال ) وسواء كان هذا عند غضب أو رضا وذكر طلاق أو غير ذكره إنما أنظر إلى عقد الكلام الذي يلزم لاسببه ، وإذا قالت المرأة لزوجها اخلعني أو بقي أو أبني أو بارتني أو أبرأني ولك على ألف أو لك هذه الألف أو لك هذا العبد وهي تريد الطلاق فطلاقها فله ما صنعت له وما أعطته ( قال ) وكذلك لو قالت له اخلعني على ألف ففعل كانت له الألف ما لم يتناكرا فإن قالت إنما قلت على ألف صنعتها لك غيري أو على ألف لي عليك لا أعطيك أو على ألف فليس وأسكر تحالفا وكان له عليها مهر مثلهما ، وإذا قالت المرأة للرجل طلقني ولك على ألف درهم فقال أنت طالق على ألف إن شئت

قلها المشيئة وقت الحيار فإن لم تشأ حتى مضى وقت الحيار لم يكن لها ميثية وإن شئت بعد ذلك كانت مشيئتها باطلة وهي امرأته بمالها (قال) وهكذا إن قال لها أنت طالق إن أعطيتي ألفا . فقالت خذها مما لي عليك . أو قالت أنا أضمتها لك وأعطيتك بها رهنا لم يكن هذا طلاقا لأنها لم تعطه ألفا في واحد من هذه الأحوال (قال) ولو أعطته ألفا في وقت الحيار لزمه الطلاق فإن لم تعطه الألف حتى مضى وقت الحيار ثم أعطته إياها لم يلزمه الطلاق وسواء هرب الزوج أو غاب حتى مضى وقت الحيار أو أبطلت هي بإعطائه الألف حتى مضى وقت الحيار (قال) وإذا كان للرجل امرأتان فسألتاه أن يطلقهما بألف فطلقهما في ذلك المجلس لزمهما الطلاق وفي المال قولان أحدهما أن الألف عليهما على قدر مهبور مثلهما والآخر أن على كل واحدة منهما مهر مثلها لأن الخلع وقع على كل واحدة منهما بشئ مجهول (قال الربيع) وهذا أصح القولين عندي (قال) وإن قالت له امرأتان له لك ألف فطلقنا معا فطلق إحداها في وقت الحيار ولم يطلق الأخرى لزم المطلقة مهر مثلها ولو طلق الأخرى بعد ذلك الوقت لزمه الطلاق وكان يملك فيه الرجعة ولم يلزمها من المال شيء . إنما يلزمها المال إذا طلقها في وقت الحيار (قال) ولو قالتا طلقنا بألف فقال إن شئنا فأتنا طالقان لم نطلقا حتى يشاءا معا في وقت الحيار فإن شئت إحداها ولم تشأ الأخرى حتى مضى وقت الحيار لم نطلقا قال فإن شاءت معا فله على كل واحدة منهما مهر مثلها (قال) وإذا قال رجل لامرأته : إن أعطيتني ألفا فأنت طالق فأعطته ألفا في وقت الحيار وقع الطلاق وليس له أن يمتنع إذا دفعها إليه في ذلك الوقت ولا لها أن ترجع فيها (قال) وهكذا إن قال أعطيتني أو إن أعطيتني وما أشبه هذا فإنما ذلك على وقت الحيار فإذا مضى لم يقع في شيء . (قال) وإن قال متى أعطيتني أو أي وقت أعطيتني أو أي حين أعطيتني ألفا فأنت طالق فله أن يعطيه ألفا متى شئت وليس له أن يمتنع من أخذها ولا لها إذا أعطته ألفا أن ترجع فيها لأن هذا كله غاية كفو له متى دخلت الدار فأنت طالق أو متى قدم فلان فأنت طالق فليس له أن يقول قد رجعت فيها قالت وعليه متى دخلت الدار أو قدم فلان أن تطلق .

### ما يقع بالخلع من الطلاق

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا خالع الرجل امرأته فزوى الطلاق ولم ينو عددا منه بعينه فالخلع تطليقة لا يملك فيها الرجعة لأنها بيع من البيوع ولا يجوز أن يملك عليها مالها ويكون أملك بها . وإنما جعلناها تطليقة لأن الله تعالى يقول « الطلاق مرتان » فقلنا عن الله تعالى أن ذلك إنما يقع بإيقاع الزوج وعلمنا أن الخلع لم يقع إلا بإيقاع الزوج (قال) وإذا خالع الرجل امرأته فسمى طلاقا على خلع أو فراق أو سراح فهو طلاق وهو مانوي وكذلك إن سمي ما يشبه الطلاق من الكلام بذي الطلاق (قال) وسماع هذا أن ينظر إلى كل كلام يقع به الطلاق بلا خلع فتوقعه به في الخلع وكل مالا يقع به طلاق بحال على الابتداء يقع به خلع فلا توقع به خلعاً حتى يتزوى به الطلاق وإذا لم يقع به طلاقاً أخذ الزوج من المرأة مردود عليها (قال) فإن نوى بالخلع اثنين أو ثلاثاً فهو مانوي (قال) وكذلك إن سمي عدداً من الطلاق فهو مانوي وقد روى نحو من هذا عن عثمان رضي الله عنه ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه عن طهمان مولى الأسديين عن أم بكرة الأسدية ( قال الشافعي ) وهذا كما روى عن عثمان رضي الله عنه إن لم يسم بالخلع تطليقة لأنه من قبل الزوج ولو سمى أكثر من تطليقة فهو مانوي (قال) والختلعة مطلقة فعدتها عدتها ولها السكنى ولا نفقة لها لأن زوجها لا يملك الرجعة (قال) وإذا خالعهما ثم طلقها في العدة لم يقع عليهما الطلاق لأنها ليست بزوجة ولا في معنى الأرواح بحال بأن يكون له عليها رجعة ولا تحل له إلا يسكنح جديده كما كانت قبل أن يسكنحها وكذلك لو آلى منها أو تظاهر أو قدماها لم يقع عليها إيلاء ولاظهار ولا لعان

إن لم يكن ولد ولو مات أو مات لم يتراثا ( قال ) وإنما قلت هذا بدلالة كتاب الله عز وجل لأن الله تعالى حكم بهذه الأحكام الخمسة من الإلءاء والظهار واللعان والطلاق والبرء بين الزوجين ، فمأ عقلا عن الله تعالى أن هذين غير زوجين لم يجر أن يقع عليها طلاقه فإن قال قائل فهل فيه من أثر ؟ فأخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس وابن الزبير ( قال الشافعي ) ولو خالها ثم أخذ منها شيئا على أن طلقها ثانية أو ثالثة لم يلزمها الطلاق وكان الخلع عليها مردودا لأنه أخذ على مالا يلزمه لها ( قال ) وإذا جاز ما أخذ من المال على الخلع والطلاق فيه واقع فلا يملك الزوج فيه الرجعة لأن الله عز وجل يقول « فلا جناح عليهما فيما افتدت به » ولا تكون مقتدبة وله عليها الرجعة ولا يملك المال وهو يملك الرجعة لأن من ملك شيئا بعوض أعطاه لم يجر أن يكون يملك ماخرج منه وأخذ المال عليه ( قال ) ولو خالعت المرأة زوجها بألف ودفعها إليه ثم أقامت بينة أو أقر أن نكاحها كان فاسدا أو أنه قد كان طلقها ثلاثا قبل الخلع أو تطليقة لم يبق له عليها غيرها أو خالعا ولم يبعد لها نكاحا رجعت عليه في كل هذا بما أخذ منها ( قال ) وهكذا لو خالعت ثم وجد نكاحها فاسدا كان الخلع باطلا وترجع بما أخذ منها ولا نكاح بينهما .

### ما يجوز خلعه وما لا يجوز

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : جماع معرفة من يجوز خلعه من النساء أن ينظر إلى كل من جاز أمره في ماله فتجوز خلعه ومن لم يجر أمره في ماله فترد خلعه ، فإن كانت المرأة صبية لم تبلغ أو بالغا ليست برشيدة أو محجورا عليها أو مغلوقة على عقلها فاختلعت من زوجها بشيء أو أكثر فكل ما أخذ منها مردود عليها وما طلقها على ما أخذ منها واقع عليها وهذا يملك الرجعة فإذا بطل ما أخذ يملك الرجعة في الطلاق الذي وقع به إلا أن يكون طلقها ثلاثا أو تطليقة لم يكن بقي له عليها غيرها ( قال ) وهكذا إن خالع عنها ولبيها بأمرها من مالها كان<sup>(١)</sup> أو غيره فالخالع مردود وليس للسلطان أن يخالع عنها من مالها فإن فعل فالطلاق واقع والخلع مردود عليها ولو خالع عنها وهي صبية بأن أبرأ زوجها من مهرها أو دين لها عليه أو أعطاه شيئا من مالها كان الطلاق الذي وقع بالمال واقعا عليها وكان مالها الذي دفعته إليه مردودا عليها وحققا ثابت عليه من الصداق وغيره ولا يبرأ الزوج من شيء بمأ أبرأ منه الأب والولي غير الأب ( قال ) ولو كان أبو الصغيرة وولي المحجور خالعا عنها بأن أبرأه من صداقها وهو يعرفه على أنه ضامن لما أدركه فيه كان صداقها على الزوج يؤخذ به ويرجع به الزوج على الذي ضمنه أيا كان أو وليا أو أجنبيا ولا يرجع به الضامن على المرأة لأنه ضمن عنها متطوعا في غير نظر لها ( قال الشافعي ) ولو كان دفع إلى الزوج عبدا من مالها على أن ضمن له ما أدركه في العبد فالعبد مردود عليها ويرجع الزوج على الضامن بقيمة العبد لأنه إنما ضمن له العبد لاغيره ولا يشبه الضامن البائع ولا الختلة وقد قيل له صداق مثلها وإن أفلس الضامن فالزوج غريم له ولا يرجع على المرأة بحال ( قال ) ولا يجوز خلع المحجور عليها بحال إلا بأن يتطوع عنها أحد يجوز أمره في ماله فيعطى الزوج شيئا على أن يبارتها (٣) فيجوز الزوج ( قال ) والتمية المحجور عليها في هذا كالمسألة المحجور عليها ( قال ) والأمة هكذا وفي أكثر من هذا لأنها لا تملك شيئا بحال وسواء كانت رشيدة بالغا أو صغيرة محجورا عليها لا يجوز خلعا بحال إلا أن يخالع عنها سيدها أو من يجوز أمره في مال نفسه من مال نفسه متطوعا به فيجوز للزوج ( قال ) وإن أذن لها سيدها بشيء تخلعه فالخلع جائز وكذلك المدبرة وأم الولد ( قال ) ولا يجوز ما جمعت المسكينة على الخلع ولو أذن لها الذي كتبها لأنه ليس بمال له فيجوز إذهبه فيه ولا لها فيجوز ما صنعت

(١) انظره مع ما يأتي في الصحيفة بعده عند علامة ٣ .

في مالها ( قال ) ولا يجوز خلع زوج حتى يجوز طلاقه ، وذلك أن يكون بالغا غير مغلوب على عقله ، فإذا كان غير مغلوب على عقله فخلعه جائز مجبوراً عليه كان أو رشيداً أو ذنباً أو مملوكاً من قبل أن يطلقه جائز ، فإذا جاز طلاقه بلا شيء ، يأخذها كأنه ما أخذ عليه فضلاً أولى أن يجوز من طلاقه بلا شيء ، وهو في الخلع كالبايع الرشيد فلو كان مهر امرأته ألفاً وخلعته بدينار على ولولى المحجور أن يلى عليه ما أخذ بالخلع لأنه مال من ماله وما أخذ العبد بالخلع فهو لسيدته ( قال ) فإن استهلك ما أخذ قبل إذن ولي المحجور وسيد العبد له رجع ولي المحجور وسيد العبد به على المختلعة من قبل أنه حق لزماً له كما لو كان له عليها دين أو أرض جنابة فدفعتها إليه رجع به وليه وسيد العبد عليهما ( قال الشافعي ) وإن خلع أبو الصبي أو العنوة أو وليه عنه امرأته أو أبا امرأته فخلع باطل والنكاح ثابت ، وما أخذ من المرأة أو وليها على الخلع فهو مردود كله وهي امرأته بمالها وكذلك إن كان مغلوباً على عقله أو غير بالغ فخلع عن نفسه فهي امرأته بمالها ، وكذلك سيد العبد إن خلع عن عبده بغير إذنه لأن الخلع طلاق فلا يكون لأحد أن يطلق عن أحد أب ولا سيد ولا ولي ولا سلطان إنما يطلق المهر عن نفسه أو يطلق عليه السلطان بما لزمه من نفسه إذا امتنع هو أن يطلق وكان ممن له طلاق وليس الخلع من هذا المعنى بسيل .

### الخلع في المرض

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : والخلع في المرض والصحة جائز كما يجوز البيع في المرض والصحة وسواء أهما كان المريض أحدهما دون الآخر أو هما ، ويلزمه فيه ما سمي الزوج من الطلاق ( قال ) فإن كان الزوج المريض فخالعها بأقل من مهر مثاها ما كان أو أكثر فخلع جائز وإن مات من المرض لأنه لو طلقها بلا شيء كان الطلاق جائزاً ( قال ) وإن كانت هي المريضة وهو صحيح أو مريض فسواء وإن خالعته بمهر مثاها أو أقل فخلع جائز ، وإن خالعته بأكثر من مهر مثاها ثم ماتت من مرضها قبل أن تصح جازلها مهر مثاها من الخلع وكان الفضل على مهر مثاها وصية بخاص أهل الوصاية بها ولا تورث المختلعة في المرض ولا في الصحة زوجها ولا يرثها ولو مات أحدهما وهي في العدة ( قال ) ولو خالعها على عبد عينه أو دار عينها وقبحة العبد والدار مائة ومهر مثاها خمسون ثم ماتت من مرضها كان له الخيار في أن يكون له نصف العبد أو الدار أو يرجع بمهر مثاها نقداً كما لو اشتراه فاستحق نصفه كان له إن شاء أن يأخذ النصف بنصف الثمن وإن شاء نقض البيع ورجع بالثمن ( قال الربيع ) والشافعي قول آخر أنه إن اشترى عبداً فاستحق بعضه أن الصفقة باطلة من قبل أنها جمعت شيئين أحدهما حرام والآخر حلال فبطلت كلها ، وهكذا الخلع على عبد استحق بعضه لأن الخلع بيع من البيوع وله مهر مثاها والعبد مردود ( قال الشافعي ) وسواء كان للمرأة ميراث<sup>(١)</sup> أو كان الزوج بماله أصاب منه أقل أو أكثر أو مثل صداق مثاها أو الصداق الذي أعطاهما أو لم يكن إنما الخلع كالبيع ، ألا ترى أن الخلع يفسد برجوع عليها بمهر مثاها كما يرجع في البيوع الثلاثة السادسة<sup>(٢)</sup> مال والميراث وهو لا تملك حتى تنوب المرأة وهو زوج والخلع الذي هو عوض من النزع .

(١) نعل « أو » بمعنى الواو .

(٢) قوله : ومال الميراث البيع ، هكذا في النسخ ، وانظر كتابه صحيحه .

## ما يجوز أن يكون به الخلع وما لا يجوز

( قال الشافعي ) رحمه الله : جماع ما يجوز به الخلع ولا يجوز أن ينظر إلى كل ما وقع عليه الخلع فإن كان بصلح أن يكون مبيعا فالخلع به جائز وإن كان لا يصلح أن يكون مبيعا فهو مردود وكذلك إن صلح أن يكون مستأجرا فهو كالبيع ( قال ) وذلك مثل أن يخالع الرجل امرأته بخمر أو خنزير أو بجنين في بطن أمه أو عبد آبق أو طائر في السماء أو حوت في ماء أو بما في يده أو بما في يدها ولا يعرف الذي هو في يده أو بشرة لم يبد صلاحها على أن يترك أو بعد بغير عنه ولا صفة أو بمائة دينار إلى ميسرة أو إلى ماشاء أحدهما بغير أجل معلوم أو ما في معنى هذا أو يخالعها بحكمه أو حكمها أو بما شاء ، فلان أو بما لها كله وهو لا يعرفه أو بما في بيتها وهو لا يعرفه ( قال ) وإذا وقع الخلع على هذا فالطلاق واقع لا يرد ويرجع عليها أبدا بمهر مثلها ، وكذلك إن خالعها على عبد رجل أو دار رجل فسلم ذلك الرجل العبد أو الدار لم يجز لأن البيع كان لا يجوز فيها حين عقد وهكذا إن خالعها على عبد فاستحق أو وجد حرا أو مكاتبا رجع عليها بصدائق مثلها لا قبعة ما خالعها عليه ولا ما أخذت منه من المهر كما يشترى الشيء شراء فاسدا فهلك في يد المشتري فيرجع البائع بقبعة الشيء المشتري الفات لا بقبعة ما اشتراه به والطلاق لا يرجع فهو كالستهلاك فيرجع بما فات منه وقبعة ما فات منه بصدائق مثلها كقبعة السلعة الفاتنة ( قال ) ولو اختلفت منه بعد فاستحق نصفه أو أقل أو أكثر كان الزوج بالخيار بين أن يأخذ النصف ويرجع عليها بنصف مهر مثلها أو يرد العبد ويرجع عليها بمهر مثلها كحكمه لو اشتراه فاستحق نصفه ( قال الربيع ) وقول الشافعي الذي نأخذ به إن استحق بجنه بطل كله ورجع بصدائق مثلها ( قال ) وكذلك لو خالعها على أنه يرى من سكنها كان الطلاق واقعا وكان ما اختلفت به غير جائز لأن إخراجها من السكن محرم ولها السكنى ويرجع عليها بمهر مثلها ولو خالعها على أن عليها رضاع ابنها وقتنا معلوما كان جائزا لأن الإجارة تصح على الرضاع بوقت معلوم فلو مات المولود وقد مضى نصف الوقت رجع عليها بنصف مهر مثلها ولو لم ترضع المولود حتى مات أو انقطع لبنها أو هربت منه حتى مضى الرضاع رجع عليها بمهر مثلها وإنما قلت إذا مات المولود رجع عليها بمهر مثلها ولم أقل أنها بمولود مثله ترضعه كما يتكاري منها المنزل فيسكنه غيره والدابة فتحمل عليها ورثته غيره إذا مات ويقعل ذلك هو وهو حي لأن إبداله مثلها بمن يسكن سكنه ويركب ركوبه سواء لا يفرق السكن والدابة بينهما وأن المرأة تدر على المولود ولا تدر على غيره وبقي المولود نديها ولا يقبله غيره ويستمر به منها ولا يستمر به من غيرها ولا ترى أمه ولا تطيب نفسها له وليس هذا في دار ولاداة ربكها رأكب ولا يسكنها ساكن ( قال ) ولو اختلفت منه بأن عليها ما يصلح المولود من نفقة وثى إن نابه وقتنا معلوما لم يجز لأن ما ينوبه مجهول لما يعرض له من مرض وغيره ، وكذلك نفقته إلا أن تسمى مكينة مغلوقة ودراهم معلومة تخلع منه بها وبأمرها بنفقة عليه وبصدقتها بها أو بدهنها إلى غيره أو بول غيرها بها فيقبضها في أوقات معلومة فإن وكل غيرها بأن يقبضها إذا احتاج لم يجز لأن حاجته قد تقدم وتأخر وتكثر وتقل وإذا لم يجز رجع عليها بمهر مثلها وإن قبض منها مع الشرط الخاص شيئا لا يجوز رده عليها أو مثله إن كان له مثل أو قيمته إن لم يكن له مثل ( قال ) وهكذا لو خالعها على نفقة معلومة في وقت معلوم وأن تسكنه وتدفعه إن مات أو نفقته وجعل طبيب إن مرض لأن هذا يكون ولا يكون وتكون نفقة الرض محبوبة وجعل الطبيب فإذا أنفقت عليه رجعت عليه بالنفقة وانفسخ الشرط وكان عليها مهر مثلها ( قال ) ولو خالعها بسكنى دار لها سنة

معلومة أو خدمة عبد سنة معلومة جاز الخلع فإن انتهت الدار أو مات العبد رجع عليها ب مهر مثلها ( قال ) ولو اختلعت منه بما في بيتها من متاع فإن تصادقا على أنهما كانا يعرفان جميع ما في بيتها ولا بيت لها غيره أو سميا البيت بعينه جاز وإن كانا أو أحدهما لا يعرفه أو كان لها بيت غيره فلم يسميا البيت وإن عرفا مافيه فالخلع جائز وله مهر مثلها ( قال ) وإن اختلعت منه بالحساب الذي كان بينهما فإن كانت تعرفه ويعرفه جاز وإن كانا بجهلانه وقع الخلع وله عليها مهر مثلها وإن عرفه أحدهما وادعى الآخر جهالته تخالفا وله مهر مثلها وإن عرفاه فادعى الزوج أنه كان في البيت شيء فأخرج منه أو المرأة أنه لم يكن في البيت شيء فأدخله تخالفا وله عليها مهر مثلها .

### المهر الذي مع الخلع

( قال الشافعي ) وإذا خالع الرجل امرأته دخل بها أو لم يدخل بها قبضت منه الصداق أو لم يقبضه فالخلع جائز فإن كانت خلعت على دار أو دابة أو عبد بعينه أو شيء أو دنانير مسجاة أو شيء يجوز عليه الخلع ولم يذكر واحد منهما المهر فالخلع جائز ولا يدخل المهر في شيء منه فإن كان دفع إليها المهر وقد دخل بها فهو لها لا يأخذ منه شيئا ، وإن لم يكن دفع إليها فالمرء لها عليه وإن كان لم يدخل بها وقد دفع المهر إليها رجع عليها بنصف المهر وإن كان لم يدفع منه شيئا إليها أخذت منه نصف المهر وإن كان المهر فاسداً أخذت منه نصف مهر مثلها ( قال ) والخلع والمبارأة والقضية سواء كله في هذا إذا أريد به الفراق ولا يختلف وكذلك الطلاق على شيء مو صوف ( قال ) وإن تخالفا وقد سمى لها صداقاً ولم يذكره فهو كما وصفت لها الصداق إن دخل وتصفه إن لم يدخل فإن كان الصداق فاسداً فلها مهر مثلها إن دخل ونصف مهر مثلها إن لم يدخل وإن لم يكن سمى صداقاً فلها الثلثة والخلع جائز ( قال ) فإن قالت أبارئك على مائة دينار وأدفعها إليك فهو كقبولها أخالك وإن قالت أبارئك على مائة دينار على أن لاتباعة لواحد منا على صاحبه فتصادقا على البراءة من الصداق جاز وإن لم يتصادقا وأراد البراءة من الصداق وقالت لم أبارئك منه تخالفا وكان لها مهر مثلها وليس هذا كالسنة قبلها المبارأة ههنا مطلقة على المبارأة من عقد النكاح والمبارأة ههنا على أن لاتباعة لواحد منهما على صاحبه تحتل عقد النكاح والمال فلذلك جعلنا هذا مبارأة مجبولة وردناها إلى مهر مثلها فيها إذا تكرر في الصداق .

### الخلع على الشيء بعينه فيتلف

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا اختلعت المرأة من زوجها بعبد بعينه فلم تدفعه إليه حتى مات العبد رجع عليها بمهر مثلها كما يرجع لو اشتراه منها ثمان قبل أن يقبضه رجع عليها بثمانه الذي قبضت منه ويتنفس فيه البيع ، ولو قبضه منها ثم غصبته إياه أو قتله كان له عليها قيمته وكان كعبد له لم تملكه قط جنت عليه أو غصبته ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وكذلك لو اختلعت منه على دابة أو ثوب أو عرض ثمان أو تلف رجع عليها بمهر مثلها ، ولو اختلعت منه على دار فاحترقت قبل يقبضها كان له الجبار في أن يرجع بمهر مثلها أو تكون له العروة بعصتها من الثمن ، قبل كانت حصتها من الثمن الصنف كانت له به ورجع عليها بنصف مهر مثلها ( قال ) ولو اختلعت منه بعبد موب فرده بالعبد رجع عليها بمهر مثلها ، ولو خالعه على ثوب وشرطت أنه هروى فإذا هو غير هروى فرده بأنه ليس كما شرطت رجع عليها بالمهر والخلع في كل ما وصفت كالبيع لا يختلف .

## خلع المراتين

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا كانت للرجل امرأتان فقلنا له طلقا معا بألف لك علينا فطلقهما في ذلك المجلس لزمه الطلاق وهو بائن لا يملك فيه الرجعة والقول في الألف واحد من قولين فمن أجاز أن يتكهن امرأتين معا بمهر مسمى فيكون بينهما على قدر مهر مثلها أجاز هذا وجعل على كل واحدة منهما من الألف بقدر مهر مثلها كان مهر مثل إحداها مائة والأخرى مائتين فعلى التي مهر مثلها مائة ثلث الألف والتي مهر مثلها مائتان ثلثاها ( قال ) ومن قال هذا قال فإن طلق إحداها دون الأخرى في وقت الخيار وقع عليها الطلاق وكانت عليها حصتها من الألف ثم إن طلق الأخرى قبل مضي وقت الخيار لزمها الطلاق وكانت عليها حصتها من الألف ، وإن مضى وقت الخيار فطلقها لزمها الطلاق وهو يملك فيه الرجعة ولا شيء له من الألف (١) ولو طلق إحداها في وقت الخيار ولم يطلق الأخرى حتى مضى وقت الخيار لزم التي طلق في وقت الخيار حصتها من الألف وكان طلاقا بائنا ولم يلزم التي طلق بعد وقت الخيار شيء. وكان يملك في طلاقها الرجعة (قال) وله أن لا يطلقها في وقت الخيار ولا بعد ، وإن أرادتا الرجوع فيما جعلتا له في وقت الخيار لم يكن لها ، وكذلك لو قال هو لها إن أعطيتني ألفا فأنتا طالقان ثم أراد أن يرجع لم يكن ذلك له في وقت الخيار فإذا مضى فأعطياه ألفا لم يكن عليه أن يطلقهما إلا أن يشاء أن يتدى لها طلاقا ( قال ) وإن قالتا طلقنا بألف فطلقهما ثم ارتدتا لزمتهما الألف بالطلاق وأخذت منهما ( قال ) ولو قالتا هذا له ثم ارتدتا فطلقهما بعد الردة وقف الطلاق فإن رجعتا إلى الإسلام في العدة لزمتهما وكاتتا طالقين بائنتين لا يملك رجعهما وعدتهما من يوم تكلم بالطلاق لامن يوم ارتدتا ولا من يوم رجعتا إلى الإسلام وإن لم ترجعا إلى الإسلام حتى تمضي العدة أو تقتلا أو توتعا لم يقع الطلاق ولم يكن له من الألف شيء (قال) ولو كانت لرجل امرأتان محجورتان فقلنا طلقنا على ألف فطلقهما فالطلاق لازم وهو يملك فيه الرجعة إذا لم يكن جاء على طلاقهما كله ولا شيء له عليهما من الألف ( قال ) وإن كانت إحداها محجورا عليها والأخرى غير محجور عليها لزمهما الطلاق وطلاق غير المحجور عليها جائز بائن وعليها حصتها من الألف وطلاق المحجور عليها يملك فيه الرجعة إذا أبطلت ماله بكل حال جعلت الطلاق يملك الرجعة وإن كان أراد هو أن لا يملك الرجعة ألا ترى أنه لو قال لامرأته أنت طالق واحدة بائن كانت واحدة يملك الرجعة ( قال ) ولو كانت امرأته أمة فخالعها كانت التطليقة بائنا ولا شيء عليها ما كانت مملوكة إذا لم يأذن لها السيد ويتبعها بالخلع إذا عتقت وإنما أبطلته عنها في الرق لأنها لا تملك شيئا كما أبطلته عن الفلاس حتى يوسر فلو خلع رجل امرأة له مفلسة كان الخلع في ضمنها إذا أسرته لأن في أبطله من جهة الحجر فيبطل بكل حال (قال) وإذا قال الرجل لامرأته اختامي على ألف على أن أعطيك هذا العبد ففعل فمن أجاز نكاحا ويصا معا أجاز هذا الخلع وجعل العبد مبيعا ومهر مثلها بألف كأن قيمة العبد ألف وقيمة مهر مثلها ألف فالعبد مبيع بخمسةائة فإذا وجدت به عيبا فن قال إذا جمعت الصفقة شيئين لم يردا إلا معا فردت العبد رجعا عليها بمهر مثلها وكان لها الألف بمحاصها بها ومن قال إذا جمعت الصفقة شيئين مختلفين رد أحدهما بعيه بحصته من الثمن رد بخمسةائة ( قال ) وقد يفرق هذا والبيع لأن أصل ما عقد هذا عليه أن الطلاق لا يرد بحال فيجوز لمن قال لا يرد البيع إلا بما أن يرد العبد بخمسةائة

(١) قوله : ولو طلق إحداها في وقت الخيار الخ كذا في النسخ وهو بمعنى ما قبله ، وفي بعض النسخ ، إسقاط الصورة التي قبلها وهو أوضح ، فتأمل .

من الثمن ويفرق بينه وبين البيع ( قال ) وإذا كانت للرجل امرأتان فقالت إحداها طلقني وفلانة على أن لك على ألف درهم أو على ألف درهم ففعل فالألف للتي خاطبه لازمة يتبعها بها وهكذا لو قال ذلك له أجنبي فإن طلق التي لم تخاطبه وأمسك التي خاطبه أزمته المخاطبة حصه التي طلقت من الصداق على ما وصفت من أن يقسم الصداق على مهر مثلها فيلزمها حصه مهر مثل المطلقة ( قال ) وهكذا لو قال هذا له أجنبي ( قال ) وإذا كان لرجل امرأتان فقالت له إحداها لك على إن طلقني ألف وجبت صاحبتي فلم تطلقها أبداً فطلقها كان له عليها مهر مثلها لنفسه الشرط في حبس صاحبته أبداً وهو مباح له أن يطلقها ( قال ) ولو قالت لك على ألف درهم على أن تطلق صاحبتي ولا تطلقني أبداً فأخذها رجعت بها عليه وكان له أن يطلقها ، ولو قالت لك على ألف درهم على أن تطلق صاحبتي ولا تطلقني أبداً فطلق صاحبته كان له عليها مهر صاحبته كان أقل من ألف أو أكثر ولم تكن له الألف لنفسه الشرط وكان له أن يطلقها متى شاء ( قال ) وأو قالت له لك على ألف درهم على أن تطلقني وصاحبتي فطلقها لزمته الألف وإن طلق إحداها كان له من الألف بقدر حصه مهر مثل المطلقة منهما ( قال والقول الثاني ) أن رجلاً لو كانت له امرأتان فأعطاه ألفاً على أن يطلقها فطلقها كان له عليها مهر أمثالها ولم يكن له من الألف شيء . وكذلك لو أعطته واحدة ألف درهم على أن يطلقها ويعطيها عبداً لم يكن لها العبد وكان له عليها مهر مثلها وأصل هذا إذا كان مع طلاق واحدة شيء غير ملائها أوشىء تأخذ مع طلاقها كان الشرط باطلاً والطلاق واقع ورجع عليها بمهر مثلها وأصل هذا إذا كان مع شيء تأخذ مع طلاقها في هذه الوجه كلها ( قال ) وما أعطته المرأة عن نفسها أو أعطاه أجنبي عنها أن يطلقها فسواء إذا كان ما أعطاه مما يجوز أن يملك تم له وجاز الطلاق وإذا كان مما لا يجوز أن يملك رجع عليها إن كانت المصلحة عن نفسها أو غيرها أو أعطت عن غيرها أو أعطى عنها أجنبي ما لم يكن من ذلك في نفسها لزمها في غيرها وما لزمها في نفسها لزم الأجنبي فيها إذا أعطاه عنها لا يفتقر ذلك كما يلزم ما يؤخذ في البيوع ( قال ) وإذا قالت المرأة للرجل طلقني ثلاثاً ولك على ألف درهم فطلقها ثلاثاً فله الألف وإن طلقها اثنتين فله ثلث الألف وإن طلقها واحدة فله ثلث الألف والطلاق بائن في الواحدة والثنتين ( قال ) ولو لم يبق له عليها من الطلاق إلا واحدة فقالت له طلقني ثلاثاً ولك ألف درهم فطلقها واحدة كانت له الألف لأن الواحدة تقوم مقام الثلاث في أن تحرمها عليه حتى تنكح زوجاً غيره ( قال ) ولو كانت بقيت له عليها اثنتان فقالت له طلقني ثلاثاً ولك ألف درهم فطلقها اثنتين كانت له الألف لأنها تحرم عليه بالاثنتين حتى تنكح زوجاً غيره ولو طلقها واحدة كان له ثلث الألف لأنها بقيت معه بواحدة ولا تحرم عليه حتى يطلقها إياها فلا تأخذ أكثر من حصتها من الألف ( قال ) وأو قالت طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً كانت له الألف وكان متطوعاً بالثنتين اللتين زادها ( قال ) ولو قالت له إن طلقني واحدة فلك ألف أو ألفان فطلقها واحدة كان له مهر مثلها لأن الطلاق لم ينعقد على شيء . معلوم ، وكذلك لو قالت لي الخيار أن أعطيك ألفاً لا أغضك منها أو ألفين أو لك الخيار أولى ولك الخيار ( قال ) ولو كانت بقيت عليها واحدة من الطلاق فقالت طلقني ثلاثاً واحدة أحرم بها واثنتين إن نكحتني بعد البيوع كان له مهر مثلها إذا طلقها كما قالت ( قال ) ولو قالت له إن طلقني فلي أن أزوجه امرأة تملك وأعطيكم صداقها أو أوى امرأة شئت وأعطيكم صداقها وسمت صداقها أو لم تسمه فالطلاق واقع وله مهر مثلها وإذا معنى أن أجيره إذا سمته المهر أنها صحت له تزويج امرأة قد لا تزوجه ففسد الشرط فإذا فسد فزأماً له مهر مثلها ( قال ) وهكذا لو قالت له إن طلقني واحدة فلك ألف ولك إن خطبتني أن أسكنك بمائة



فطلقها فله مهر مثلها ولا يكون له عليها أن تسكنه إن طلقها ، قال وهكذا لو قالت له طلقني ولك ألف ولك أن لا تسكنك عندك أبدا فطلقها فله مهر مثلها ولها أن تسكن من شئت ( قال ) وإذا وكل الزوج في الخلع فالوكالة جائزة والخلع جائز فمن جاز أن يكون وكيلاً بمال أو خصومة جاز أن يكون وكيلاً بالخلع للرجل وللمرأة معاً وسواء كان الوكيل حراً أو عبداً أو محجوراً أو رشيداً أو ذمياً كل هؤلاء يجوزون وكالته ( قال ) ولا يجوز أن يوكل غير بالغ ولا معتوها . فإن فعل فالوكالة باطلة إذا كان ههنا لاحكم لكليهما على أنفسهما فيا لله عز وجل وللادميين فلا يلزمهما لم يجز أن يكونا وكيلين يلزم غيرهما بهما قول ( قال ) وأحب إلى أن يسمى الموكلان مايبلغ الوكيل لكل واحد منهما الرجل بأن يقول وكلته بكذا لا يقبل أقل منه ، والمرأة بأن يعطى عنها وكيلها كذا لا يعطى أكثر منه ( قال ) وإن لم يفعلا جازت وكالتهما وجاز لها مايجوز للوكيل ورد من فعلهما مايرد من فعل الوكيل فإن أخذ وكيل الرجل من المرأة أو وكيلها أقل من مهر مثلها فشاء الموكل أن يقبله ويجوز عليه الخلع فيكون الطلاق فيه بائناً فعل ، وإن شاء أن يرد فعل ، فإذا رده فالطلاق فيه جائز بملك الرجعة وهو في هذه الحال في حكم من اختاع من محجور عليها لا أنه قياس عليه ( قال ) وكذلك إن خالعهما بعرض أو بدين فشاء أن يكون له الدين ماكان كان له ، وإن شاء أن لا يكون له ويلزمه الطلاق ثم يملك فيه الرجعة كان ( قال ) وإن أخذ وكيل الرجل من المرأة نفسها أكثر من مهر مثلها جاز الخلع وكان قد ازداد للذي وكله ( قال ) وإن أعطى وكيل المرأة عنها الزوج نفسه مهر مثلها أو أقل نقداً أو ديناً جاز عليها وإن أعطى عليها ديناً أكثر من مهر مثلها فشئت لزمتها وتم الخلع وإن شئت رد عليها كله ولزمتها مهر مثلها . وكان حكمها حكم امرأة اختامت بما لايجوز أو بشيء بعينه فنلف فيلزمها مهر مثلها نقداً ويجوز في الخلع مايجوز في البيع ولا يلزم الزوج أن يؤخذ له عرض ولا دين إلا أن يشاء ولا المرأة أن يعطى عليها عرض ويعطى عليها دين مثل أو أقل من مهر مثلها نقداً . وإنما لزمتها أنها إن شئت أدته نقداً وإن شئت حسبته فاستغضت تأخيرها ولم تزد عليها في عدده فلا يكون الخلع لوكيل إلا بدنانير أو دراهم كما لا يكون البيع لوكيل إلا بدنانير أو دراهم ( قال ) ولا يغرر وكيل المرأة ولا الرجل شيئاً وإن تعديا إلا أن يعطى وكيل المرأة أكثر من مهر مثلها فينلف ما أعطى فيضمن الفضل من مهر مثلها فأما إذا كان قائماً بعينه في يد الزوج فينزع منه لا يغرر الوكيل ولا يشبه هذا البيوع وذلك أنه إن وكله بسلمة فاشترأها بأكثر من ثمن مثلها لزمته السلمة يعال نفسه وأخذ منه الموكل الثمن الذي أعطاه إن لم يغير أخذ السلمة والوكيل لا يملك المرأة ولا يرد الطلاق بحال وطلاتها كسعى اشتراء لها فاستهلكته فإذا كان الثمن مجعولاً أو فاسدا ضمنته قيمته ولم يضمنه الوكيل ( قال ) ولو وكله رجل بأن يأخذ من امرأته مائة ويخالعها فأخذ منها خمسين لم يجز الخلع وكانت امرأته بخالها كما لو قال لها إن أعطيتني مائة فأنت طالق فأعطته خمسين لم تكن طالقاً ولو وكلت هي رجلاً على أن يعطى عنها مائة على أن يطلقها زوجها فأعطى عنها مائتين فطلقها زوجها بالمائتين فإن قال الوكيل لك مائتا دينار على أن تطلقها فطلقها فماتت فماتت لانه لا يملك الوكيل أن يؤخذ منها المائة التي وكلته بها ومائة بضافه إليها وإن كان قال له لك مائتا دينار من مال فلانة لا أضعنكها أو قاله وسكت ففعل فطلقها لزمها الأكثر من المائة التي وكلت بها الوكيل أو مهر مثلها ولم يلزمها ما زاد على ذلك من المائتين ولا الوكيل لأنه لم يضمن له شيئاً ولو كان الوكيل قال له طلقها على أن أسلم لك مائتي دينار من مالها فالوكيل ضامن إن لم تسلم ذلك له المرأة أخذ الزوج من مال المرأة الأكثر من مائة دينار ومهر مثلها ورجع على الوكيل بالفضل عن ذلك حتى يستوفي مائتي دينار ولو أقلت المرأة كانت المائتا الدينار له على الوكيل

بالضمان بتسليم المائتين ولو كان مكان الوكيل أب أو أم أو ولي أو أجنبي لم توكله ولا واحدا منهم فقال للزوج اخلفها على أن أسلم لك من مالها مائتي دينار ففعل الزوج ثم رجع كان له عليه مائتا دينار ولم يرجع التطوع بالضمان عنها عليها شيء لأنها لم توكله بأن يخالف بينها وبين زوجها .

### مخاطبة المرأة بما يلزمها من الخلع وما لا يلزمها

( قال الشافعي ) رحمه الله : وإذا قالت المرأة للرجل إن طلقني ثلاثاً فلك على مائة فسواء هو كقول الرجل يعني توبك هذا بمائة لك على أو يعني توبك هذا بمائة قال فإن طلقها ثلاثاً فله عليها مائة دينار ( قال ) ولو قالت له طلقني بألف فقال أنت طالق بألف فقالت أردت فلوساً وقال هو أردت دراهم أوقالت أردت دراهم وقال هو أردت دينارين تخالفاً وكان له مهر مثلها ( قال ) ولو قالت له طلقني على ألف فقال أنت طالق على ألف ، فقالت أردت طلقني على ألف على أبي أو أخى أو جارى أو أجنبي فالألف لازمة لها لأن الطلاق لا يرد . وظاهر هذا أنه كقولها طلقني على ألف على ( قال ) ولو قالت إن طلقني فلك ألف درهم فطلقها في وقت الخيار كانت له عليها ألف درهم والطلاق بأن وإن طلقها بعد مضي وقت الخيار لزمه الطلاق وهو يملك فيه الرجعة ولا شيء له عليها ( قال ) وكذلك لو قال لها أنت طالق إن ضمننت لى ألف درهم أو أمرك يديك تطلقين نفسك إن ضمننت لى ألف درهم أو قد جعلت طلاقك إليك إن ضمننت لى ألف درهم فضمننتها في هذه المسائل في وقت الخيار كانت طالقا وكانت عليها ألف وإن ضمننتها بعد وقت الخيار لم تكن طالقا ولم يكن عليها شيء . ( قال ) وجماع هذا إذا كان الشيء يتم بها وبه لم يجز إلى مدة ولم يجز إلا في وقت الخيار كما لا يجوز ما جعل إليها من أمرها إلا في وقت الخيار لأنه قد تم بها وبه ( قال ) ولو قال لها إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق فقالت قد ضمننت لك ألفاً أو أعطته عرساً بألف أو تقدا أقل من ألف لم يكن طلاقاً إلا بأن تعطيه ألفاً في وقت الخيار فإن مضى وقت الخيار لم تطلق وإن أعطته ألفاً إلا بأن يحدث لها طلاقاً بعد ( قال الشافعي ) ولو قال لها أنت طالق إذا دفعت لى ألفاً فدفعت إليه شيئاً رهناً فبمته أكثر من ألف لم تطلق ولا تطلق إلا بأن تدفع إليه الألف ( قال ) ولو قال لها إن أعطيتني ألف درهم طلقك فأعطته ألف درهم لم يلزمه أن يطلقها ويلزمه أن يرد الألف عليها وهذا موعده للإيجاب طلاق وكذلك إن قال إذا أعطيتني ألف درهم طلقك . وهكذا إن قالت له إن أعطيتك ألف درهم تطلقني أو طلقني ؟ قال نعم ، ولا يلزمه طلاق بما أعطته حتى يقول إذا أعطيتني ألف درهم فأنت طالق أو أنت طالق إذا أعطيتني ألف درهم فعطيه ألف درهم في وقت الخيار ، ولو قال لها إذا أعطيتني ألف درهم فأنت طالق فأعطته ألف درهم طرية لم تطلق إلا بأن تعطيه وزن سبعة ولو أعطته ألفاً بغيلة طلق لأنها ألف درهم وزيادة وكان كمن قال إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق فأعطته ألفاً وزيادة ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو أعطته ألفاً ردبة مردودة فإن كانت فضة بقع عليها اسم الدراهم طلقت وكان له عليها أن يتبدل بإياها ، وإن كانت لا يباع عليها اسم الدراهم أو على بعضها اسم فضة لأنها ليست فضة لم تطلق ولو قال إن أعطيتني عبداً فأنت طالق فأعطته عبداً أى عبداً ما كان أعور أو معيها فهي طالق ولا يملك العبد وله عليها صداق مثلها ، وكذلك لو قال لها إن أعطيتني شاة مينة أو خنزيراً أو زق خر فأنت طالق فأعطته بعض هذا كانت طالقا لأن هذا كقولها لها إن دخلت الدار فأنت طالق ولا يملك شيئاً من هذا ويرجع عليها بمهر مثلها في كل مسألة من هذا . وإن قال لها إن أعطيتني شيئاً بمرفأته جميعاً بماله فأنت طالق فأعطته إياه كانت طالقا فإن وجد به عيباً كان له رده ويرجع عليها بمهر مثلها ، وإن أعطته عبداً فوجده مدبراً لها لم يكن له رده لأن لها يمه

وإن وجده مكاتباً لم يكن له ، ولو عجز بعد ما يطلقها لم يكن له لأن العقد وقع عليه وهو لا يجوز بيعه وإن وجده حراً أو أئبرها فيه شرك لم يكن له ولو سلمه صاحبه وكان له في هذا كله مهر مثلها .

### اختلاف الرجل والمرأة في الخلع

(قال الشافعي) وإذا اختلفت المرأة والرجل في الخلع على الطلاق فهو باختلاف المتبايعين فإن قالت طلقني واحدة أو أكثر على ألف درهم وقال بل على ألفين تحالفا وله صدق مثلها كان أقل من ألف أو أكثر من ألفين ، وهكذا لو قالت له خالعتني على ألف إلى سنة وقال بل خالعتك على ألف فقد أو قالت له خالعتني على إبرائك من مهري فقال بل خالعتك على ألف أخذها منك لاعلى مهرك أو على ألف مع مهرك تحالفا وكان مهرها بخاله ويرجع عليها بصدق مثلها (قال) وهكذا لو قالت له ضمت لك ألفاً أو أعطيتك ألفاً على أن تطلقني وفلاية أو تطلقني وتعق عبدك فطلقني ولم تطلقني أو طلقني ولم تعق عبدك وقال بل طلقك بألف وحك تحالفا ورجع عليها بمهر مثلها وكذلك لو قالت له أعطيتك ألفاً على أن تطلقني ثلاثاً فلم تطلقني إلا واحدة وقال بل أخذت منك الألف على الخلع وبينونة طلاق فإنما هي واحدة أو على سنتين فطلقتكهما تحالفا ورجع بمهر مثلها ولم يلزمه من الطلاق إلا ما أقر به وهكذا لو قالت له أعطيتك ألفاً على أن تطلقني ثلاثاً وتطلقني كلنا نكحتني ثلاثاً فقال ما أخذت الألف إلا على الطلاق الأول تحالفا ورجع عليها بمهر مثلها . وكذلك لو أقر لها بما قالت رجع عليها بمهر مثلها لأنه لا يجوز أن يأخذ الجعل على أن يطلقها قبل أن ينكحها ، ألا ترى أنه لو أخذ من أجنبية مالا على أنها طالق متى نكحها كان المال مردوداً لأنه لا يملك من طلاقها شيئاً وقد لا ينكحها أبداً (قال) ولو قالت له سأنيك أن تطلقني ثلاثاً بمائة وقال بل سأنيك أن أطلقك واحدة بألف تحالفا وله مهر مثلها . فإن أقدمت المرأة البينة على دعواها وأقام الزوج البينة على دعواه وشهدت البينة أن ذلك بوقت واحد وأقر به الزوجان تحالفا وله صدق مثلها وسقطت البينة كما تسقط في البيع إذا اختلفا والسلمة قائمة بعينها ويرد البيع وإن كان مستهلكاً فبيعة البيع (قال) والطلاق لا رد وقبة مثل البضع مهر مثلها (قال) وهكذا لو اختلفا فأقاما البينة ولم توقت بينهما وقتاً يدل على الخلع الأول فإن وقت بينهما وقتاً يدل على الخلع الأول فالخلع الأول هو الخلع الجائز ، والثاني باطل إذا تصادقا إن لم يكن ثم نكاح ثم خلع فيكونان خلعين . ألا ترى أن رجلاً لو خالع امرأته بمائة ثم خالعها بعد ولم يحدث نكاحاً بألف كانت الألف باطلاً ولم يقع بها طلاق لأنه طلق مالا يملك والأول جائز لأنه طلق ما يملك (قال) ولو قالت طلقني ثلاثاً بألف فقال بل طلقك واحدة بألفين وأقام كل واحد منهما البينة على ما قال وتصادقا أن لم يكن طلاق إلا واحدة تحالفا وكان له مهر مثلها (قال) ولو قالت له طلقني على ألف وأقامت شاهداً حلف وكانت امرأته ولو كانت السائلة بخالها فقال طلقك على ألفين فلم تقبل وجددت كان القول قولها في المال ولم يلزمه الطلاق لأنه لم يقر بالطلاق إذ زعم أنه لم يقع (قال) ولو ادعت أنه خالعها وجحد فأقامت شاهداً بأنه خالعها على مائة وشاهداً أنه خالعها على ألف أو عرض فالشهادة باطلة لاختلافها باطلة كلها وحلف (قال) وهكذا لو كان هو المدعى أنه خالعها على ألف وأقام بها شاهداً وشاهداً آخر بألفين أو بعرض فالشهادة باطلة وهي تجحد لزومها الطلاق بإقراره ولم يلزمها المد وحلف عليه ولا يملك الرجعة لأنه يقر أن طلاقه طلاق خلع لا يملك فيه الرجعة (قال) ولو قالت له سأنيك أن تطلقني ثلاثاً بألف فلم تطلقني إلا واحدة وقال بل طلقك ثلاثاً فإن كان ذلك في وقت الحيار فهي طالق ثلاثاً وله الألف . وإن كان اختلافاً وقد مضى وقت الحيار تحالفا . وكان له مهر مثلها (قال الشافعي) وإذا

اختلف الزوج والمرأة فقال الزوج طلقك على ألف وقالت المرأة طلقني على عيرتي . فقال قول المرأة وعلى الزوج البينة والطلاق واقع ولا يملك فيه الزوج الرجعة لأنه . ثم أن لارجعته على المرأة فيه وأن عليها له مالا فلا يصدق بها يدعى عليها وصدق على نفسه ( قال ) ولو قالت المرأة سأنتك أن تطلقني بألف قضى وقت الخيار . ولا تطلقني ثم طلقني بعد على غير شيء . وقال هو بل طلقك قبل أن يضي وقت الخيار كان القول قول المرأة في الألف وعلى الزوج البينة والطلاق لازم له ولا يملك الرجعة ( قال ) ولو قالت طلقني أمس على غير شيء . فقال بل طلقك اليوم بألف فهي طالق اليوم بإقراره ولا يملك الرجعة ولا شيء له عليها من المال لأنها لم تخرجه .

### باب ما يقتدى به الزوج من الخلع

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ثلاثاً على أن تعطيني ألفاً فلم تعطه ألفاً فليست طالقاً . وهو كقوله أنت طالق إن أعطيتي ألفاً وأنت طالق إن دخلت الدار . وهكذا إن قال لها أنت طالق على أن عليك ألفاً فإن أقرت بألف كانت طالقاً وإن لم تمنها لم تسكن طالقاً ( قال ) وهذا مثل قوله لها أنت طالق إن ضمنيت لي ألفاً ( قال ) ولو قال لها أنت طالق وعليك ألف كانت طالقاً واحدة يملك الرجعة . وليس عليها ألف وهذا مثل قوله أنت طالق وعليك حج وأنت طالق وحصة وطالق وفيبعة ( قال ) وإن ضمنيت له الألف على الطلاق لم يلزمها وهو يملك الرجعة كما لو ابتداء الآن ثلاثاً فطلقها واحدة . ثم قالت له اجعل الواحدة التي طلقني باناً بألف لم تسكن باناً . وإن أخذ منها عليها ألفاً فعليه ردّها عليها ( قال ) ولو تصادقا على أنها سأنته الطلاق بألف فقال أنت طالق وعليك ألف كانت عليها وكان الطلاق باناً ( قال ) ولو قال لامرأته أنت طالق إن أعطيتي عبدك فأعطته إياه فإذا هو حر طلاق ورجع عليها بمهر مثله . ولو قالت له اخلني على مافي هذه الجرة من الخل وهي مملوءة فخالها فوجده خيراً وقع الطلاق وكان عليها له مهر مثله .

### خلع المشركين

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا اختلفت المرأة المسلمة من زوجها أجنبي أو بصفة فدفعها إليه ثم جاءوا بعد إليها أجزأ الخلع ولم نرده عليها شيء . ولو لم تدفعها إليه ثم تراءعوا إليها أجزأ الخلع وأبطلنا الحجر وجعلنا له عليها مهر مثلها ( قال ) وهكذا أهل الحرب إن رضوا بحكمنا لا بأهل الدول الذميين في شيء إلا أن لا تحكي على الحربيين حتى يجتمعا على الرضا ونحك على الذميين إذا جاء أحدهما ( قال ) ولو أسد أحد الزوجين وقد تقاضيا فكذلك وإن لم يتقاضيا بطل الحجر بينهما وكان له عليها مهر مثلها لا يجوز إن كان هو المسلم له أن يأخذ خيراً ولا إن كانت هي المسلمة أن تعطى خيراً ولو قبضها منها بعد ما يسر عزز وكان له عليها مهر مثلها إن طلبه . وكذلك لو كانت هي المسلمة فدفعها إليه عززت وكان له عليها مهر مثلها إن طلبه وهكذا كل ما حرّم وإن استخاره مالا مثل الحجر وغيره فبها في جميع الأحكام كالسليمين لا بخلاف الحكم عليهما وعلى المسلمين إلا فيما وصفت تماماً . حتى في الشرك ولا يرد في الإسلام .

### الخلع الجاهل

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا اختلفت امرأة من زوجها شيء . فسمى إلى أجل فالخلع جائز وما سبها من المال إلى ذلك الأجل كما تكون البيوع ويجوز فيه . يجوز في بيع والسلف إلى الأجل . وإذا اختلفت بدين موصوفة إلى أجل مسمى فالخلع جائز وكتاب لها لازمة . وكذلك رقيق وماشية وطعام يجوز فيه ما يجوز في السلف

ويرد فيه ماورد في السلف ( قال ) ولو تركت أن تسمى حيث يقبض منه الطعام أو تركت أن تسمى بعض صفة الطعام جاز الطلاق ورجع عليها بمهر مثلها ( قال ) ولو قالت المرأة سألتك أن تطلقني بألف فضى وقت الخيار ولم تطلقني ثم طلقني بعد على غير شيء وقال هو بلى طلقتك قبل أن يعصى وقت الخيار كان القول قول المرأة في الألف وعلى الزوج البينة والطلاق لازم له ولا بملك الرجعة .

### المعد

#### عدة المدخول بها التي تحيض

( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال الله تبارك وتعالى : « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » قال والأقراء عندنا والله تعالى أعلم بالأطهار ، فإن قال قائل ما دل على أنها الأطهار . وقد قال غيركم الحيض ؟ قيل له دلالتان أولها الكتاب الذي دلت عليه السنة والآخر اللسان فإن قال وما الكتاب ؟ قيل قال الله تبارك وتعالى : إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فسأل عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مره فليراجعها ثم ليسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم يظهر ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس فذلك العدة التي أمر الله عز وجل أن تطلق لها النساء ( قال الشافعي ) أخبرنا مسلم وسعيد بن سالم عن ابن جريج عن أبي الزبير أنه سمع ابن عمر يذكر خلاق امرأته حائضاً ، وقال : قال النبي صلى الله عليه وسلم فإذا طهرت فليطلق أو ليسك وتلا النبي صلى الله عليه وسلم : « إذا طلقتم النساء فطلقوهن قبل عدتهن أو في قبل عدتهن » ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : أنا شككت ( قال الشافعي ) فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله عز وجل أن العدة الطهر دون الحيض وقرا « فطلقوهن قبل عدتهن » أن تطاق طاهرة لأنها حينئذ تستقبل عدتها ولو طلقت حائضاً لم تكن مستقبلة عدتها إلا بعد الحيض فإن قال فما اللسان ؟ قيل القرء اسم وضع لعنى فلما كان الحيض دما بريخه الرحم فيخرج والطهر دم يحتبس فلا يخرج كان معروفاً من لسان العرب أن القرء الجبر اقول العرب هو يقرى الماء في حوضه وفي سقائه ، وتقول العرب هو يقرى الطعام في شذقه يسمى يحبس الطعام في شدته ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة رضى الله تعالى عنها أنها انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة قال ابن شهاب فذكر ذلك لعمره بنت عبد الرحمن فقالت صدق عروة وقد جادلها في ذلك ناس فقالوا إن الله تبارك اسمه يقول : ثلاثة قروء فقالت عائشة رضى الله تعالى عنها صدقتم وهل تدرون ما الأقراء ؟ الأقراء الأطهار أخبرنا مالك عن ابن شهاب قال سمعت أبا بكر بن عبد الرحمن يقول ما أدركت أحداً من فقهاءنا إلا وهو يقول هذا يريد الذي قالت عائشة أخبرنا سفيان عن الزهري عن حمزة بنت عبد الرحمن عن عائشة قالت إذا طعنت المطلقة في الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت منه ، أخبرنا مالك عن نافع وزيد بن أسلم عن سليمان بن يسار أن الأوص بن حكيم هلك بالشام حين دخلت امرأته في الدم من الحيضة الثالثة . وقد كان طلقها فكتب معاوية إلى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك فكتب إليه زيد إنها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرى منها ، ولا تره ولا يرثها . أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري قال حدثنا سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت ، قال : إذا طعنت المطلقة في الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرى منها ولا تره . ولا يرثها ( ٢٧٢ - ٥ )

أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال إذا طلق الرجل امرأته فدخلت في الدم من الحيضة الثالثة . فقد برئت منه وبرى منها ولا ترته ولا يرثها ، أخبرنا مالك عن الفضيل بن أبي عبد الله مولى المهري أنه سأل القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله عن المرأة إذا طلقت فدخلت في الدم من الحيضة الثالثة فقالا قد بانت منه وحلت ، أخبرنا مالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وأبي بكر بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وابن شهاب أنهم كانوا يقولون إذا دخلت المطلقة في الدم من الحيضة الثالثة فقد بانت منه ولا ميراث ( قال الشافعي ) والأقراء الأضهار والله تعالى أعلم ، فإذا طلق الرجل امرأته فظاهر أو قبل جماع أو معه اعتدت بالطهر الذي وقع عليها فيه الطلاق ولو كان ساعة من نهار وتعتد بطهرين تامين بين حيضتين فإذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة حلت . ولا يؤخذ أبداً في القرم الأول إلا أن يكون فيها بين أن يوقع الطلاق وبين أول حبس ولو طلقها حائضاً لم تعتد بذلك الحيضة . فإذا طهرت استقبلت القرم ( قال ) ولو طلقها فلما أوقع الطلاق حاضت فإن كانت على يقين من إنها كانت طاهراً حين تم الطلاق ثم حاضت بعد تمامه بطرفة عين فذلك قرم . وإن علمت أن الحيض وتام الطلاق كما معا استأنفت العدة في طهرها من الحيض ثلاثة قروم ، وإن اختلفا فقال الزوج وقع الطلاق وأنت حائض وقالت المرأة بل وقع وأنا طاهر فاقول قولها يعينها ، أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن عبيد بن عمير قال أؤمئت المرأة على فرجها ( قال الشافعي ) وإذا طلق الرجل امرأته واحدة أو اثنتين فهو أحق بها ما لم تر الدم من الحيضة الثالثة فإذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد حلت منه وهو خاطب من الخطاب لا يكون له عليها رجعة ولا ينكحها إلا كما ينكحها مبتدئاً وبولي وشاهدين ورضاها وإذا رأت الدم في وقت الحيضة الثالثة يوماً ثم انقطع ثم عاودها بعد أو لم يعاودها أيما كثرت أو قلت فذلك حيض تحل به ( قال ) وتصديق على ثلاث حبس في أقل مباحضت له امرأة قط ، وأقل ماعلنا من الحيض يوم وإن علمنا أن طهر امرأة أقل من خمس عشرة صدقنا المطلقة على أقل ماعلنا من طهر امرأة وجعلنا القول قولها ، وكذلك إن كان يعلم منها أنها تذكر حبسها وطهرها وهي غير مطلقة على شيء فاعتد مثله قبلنا قولها مع يمينها . وإن ادعت ما لم يكن يعرف منها قبل الطلاق ولم يوجد في امرأة لم تصدق إنما يصدق من ادعى ما يعلم أنه يكون مثله ، فأما من ادعى ما لم يعلم أنه يكون مثله فلا يصدق ، وإذا لم تصدقها فباعت مدة تصدق في مثله وأقامت على قولها قد حضت ثلاثاً أحلفها وخليت بينها وبين التسكح حين أن يمكن أن تكون صدقت ، ومضى شاء زوجها أن أحلفها ما اعتدت عدها فعلت : ولو رأت الدم من الحيضة الثالثة ساعة أو دفعة ثم ارتفع عنها يومين أو ثلاثاً أو أكثر من ذلك فإن كانت الساعة التي رأت فيها الدم أو الدفعة التي رأت فيها الدم في أيام حبسها نظرنا فإن رأت صفرة أو كدرة ولم تر طهرها حتى تسكل يوماً وليلة فهي حبس تخلو عدها بها من الزوج ، وإن كانت في غير أيام الحيض فذلك إذا أمكن أن يكون بين رؤيتها الدم والحيض قبله فقد طهر فإن كان أنى عليها من الطهر الذي يلي هذا الدم أقل ما يكون بين حيضتين من الطهر كان حبساً تنقضي فيه عدها وتنقطع به نفقتها إن كان بمثل الرجعة وترك الصلاة في تلك الساعة وصلت إذا طهرت وترك الصلاة إذا عاودها الدم ، وإن كانت رأت الدم بعد الطهر الأول يومين أو ثلاثاً أو أكثر مما لا يمكن أن يكون طهرها لم تحل به من زوجها ولم تنقطع نفقتها ونظرنا أول حبس تحبسه فجمعنا عدها تنقضي به وإن رأت الدم أقل من يومين ثم رأت الطهر لم يكن حبساً ، وأمر الحيض يوماً وليلة . والكدرة والصفرة في

الحيض حيز ، ولو كانت المستحقة بخالها فطهرت من حيضة أو حيتين . ثم رأت دما فطبق عليها فإن كان دما  
 يفصل فيكون في أيام أحمر قائنا عندما ، وفي الأيام التي بعده رقبنا قليلا فحيضها أيام الدم المحتدم الكثير وطهرها  
 أيام الدم الرقيق القليل . وإن كان دما مشتقها كانه كان حيضها بقدر عدد أيام حيضها فيما مضى قبل الاستحاضة وإذا  
 رأت الدم في أول الأيام التي أجعلها أيام حيضها في الحيضة الثالثة حلت من زوجها ( **بَابُ السَّائِلِينَ** ) رحمه الله تعالى :  
 جعل الله تبارك وتعالى عدة من تحيض من النساء ثلاثة قروء وعدة من لم تحض ثلاثة أشهر وأمر رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم المستحاضة أن تترك الصلاة في أيام حيضها إذا كان دما يفصل وفي قدر عدد أيام حيضها قبل أن  
 يصيبها ما أصابها . وذلك فيما نرى إذا كان دما لا يفصل نجعلها حائضا تاركا للصلاة في بعض دما وطاهراً تسلي  
 في بعض دما فكان الكتاب ثم السنة يدلان على أن المستحاضة طهرا وحيضا فلم يجز - والله تعالى أعلم - أن تعد  
 المستحاضة إلا بثلاثة قروء . قال فإذا أراد زوج المستحاضة طلاقها لئلا تطلقها طاهرا من غير جماع في الأيام التي  
 تأمرها فيها بالتسل من دم الحيض والصلاة . فإذا طلقت المستحاضة أو استحيضت بعد ما طلقت فإن كان دما  
 متصلا فيكون منه شيء أحمر قائي وشيء رقيق إلى الصفرة فأيام حيضها هي أيام الأحمر الثاني . وأيام طهرها هي  
 أيام الصفرة فعدها ثلاث حيض إذا رأت الدم الأحمر القاني من الحيضة الثالثة انقضت عدتها ( قال ) وإن كان  
 دما مشتقها غير متصل كما وصفنا فإن كان لها أيام حيض معروفة فأيام حيضها في الاستحاضة عدد أيام حيضها  
 المعروف ووقتها وقتها إن كان حيضها في أول الشهر أو وسطه أو آخره فذلك أيام حيضها ، فإذا كان أول يوم  
 من الحيضة الثالثة قد انقضت عدتها . وإن كان حيضها يختلف فيكون مرة ثلاثا ومرة خمساً ومرة سبعة ثم  
 استحيضت أمرتها أن تدع الصلاة أول أيام حيضها ثلاثا وتغسل وتصل وأوصم لأنها أن تصل وتصوم - وليس  
 ذلك عليها إذا لم تسبق أنها حائض - خبر من أن تدع الصلاة وهي عليها واجب وأحب إلى لو أعادت صوم أربعة  
 أيام وليس ذلك بالزم لها ، وتخلو من زوجها بدخول أول يوم من أيام حيضها الثالثة وليس في عدد الحيتين  
 الأوليين شيء يحتاج إليه إذا أتت على ثلاث وسبع وأيام طهر فلا حاجة بنا إلى عليها ( قال ) وإن كانت امرأة  
 ليس لها أيام حيض ابتدئت مستحاضة أو كانت فحسبها تركت الصلاة أقل ما حاضت امرأة قط وذلك يوم وإيلة  
 وهو أقل ما علنا امرأة حاضت فإن كانت قد عرفت وقت حيضها فبتدأ تركها الصلاة في مبتدأ حيضها  
 وإن كانت لم تعرفه استقبلنا بها الحيض من أول هلال يأتي عليها بعد وقوع الطلاق فإذا استهل الهلال الثالث  
 انقضت عدتها منه ، ولو طلقت امرأة فاستحيضت أو مستحاضة فكانت تحيض يوما وتطهر يوما ، أو يومين  
 وتطهر يومين أو ما أشبه هذا جعلت عدتها تقضى بثلاثة أشهر . وذلك المعروف من أمر النساء أنهن يحضن  
 في كل شهر حيضة فأنظر أي وقت طلقها فيه فأحسبها شهرا . ثم هكذا حتى إذا دخلت في الشهر الثالث حلت  
 من زوجها وذلك أن هذه مخالفة للمستحاضة التي لها أيام حيض كحيض النساء فلا أجيد معنى أولى بتوقيت  
 حيضها من الشهر لأن حيضها ليس بين ، ولو كانت تحيض خمسة عشر متتابعة أو بينها فصل وتطهر  
 خمسة عشر متتابعة لأفضل بينها جعلت عدتها بالطهر ثلاثة قروء ( قال ) وعدة التي تحيض الحيض وإن  
 تباعد كأنها كانت تحيض في كل سنة أو سنتين فعدها الحيض وهكذا إن كانت مستحاضة فكانت لها أيام  
 تحيضها كما تكون تطهر في أقل من شهر فتخلو بدخول الحيضة الثالثة فكذلك لا تخلو إلا بدخول الحيضة  
 الثالثة وإن تباعدت ، وكذلك لو أرضعت فكان حيضها يرتفع للرضاع اعتدت بالحيض ( قال ) وإذا كانت

تحيض في كل شهر أو شهرين فطافت فرقعها حيضاً سنة أو حاضت حيضة ثم رقعها حيضاً سنة أمه  
لا تخل للأرواح إلا بدخولها في دم من الحيضة الثالثة وإن تباعد ذلك وطال وهي من ههنا الخيض حتى تبلغ أن  
ترأس من الخيض وهي لا تأس من الخيض حتى تبلغ السن التي من بعدها من نساءها . غش بعدها جدا فثابت ذلك  
خرجت من أهل الخيض وكانت من المؤيات من الخيض التي جسد الله عز وجل عددهن ثلاثة أشهر واستقبلت  
ثلاثة أشهر من يوم بلغت سن المؤيات من الخيض لا تخلو إلا بكل ثلاثة الأشهر وهذا يشبه والله تعالى أعلم ظاهر  
القرآن لأن الله تبارك وتعالى جعل على الخيض الأقراء . وعلى المؤيات وغير البالغ الثمور فقال « واللاتي ينسن  
من الخيض من نساءكم إن كنتم فعدتهن ثلاثة أشهر » فإذا كانت تحيض فلها نصيب إلى الإياس من الخيض . السن  
التي من بعدها من نساءها أو أكثرهن لم تحض فيقطع عنها الخيض في تلك المدة . وقد قيل إن مدتها أكثر  
الحمل (١) وهو أربع سنين ولم تحض كانت مؤية من الخيض فاعتدت ثلاثة أشهر وقيل تربع تسعة أشهر والله  
تعالى أعلم . ثم تعد ثلاثة أشهر ( قال ) والخيض يتباعد فعدة المرأة تنقضي بأهل من شهرين إذا حاضت ثلاث حبض  
ولا تنقضي إلا بثلاث سنين وأكثر إن كان حيضها يتباعد لأنه إنما جعل عاين الخيض فيعتدون به وإن تباعد وإن  
كانت البراءة من الحمل تعرف بأهل من هذا فإن الله عز وجل حكم بالخيض فلا أحله إلى غيره . فأبدا قلنا عدتها  
الخيض حتى تؤبس من الخيض بما وصفت من أن تصير إلى السن التي من بعدها من أكثر نساءها لم تحض . وقد  
يرى عن ابن مسعود وغيره مثل هذا القول . أخبرنا مالك عن محمد بن يحيى بن حبان أنه كان عند جده هاشمية  
وأصارية فطلق الأصارية وهي ترضع فمرت بها سنة ثم هلك ولم تحض فقالت أنا أرتبه ما أحض فاختصموا إلى عثمان  
ففضي للأصارية بالبراث فلامت الهاشمية عثمان فقال هذا عمل ابن عمك هو أشار علينا بهذا يعني على بن أبي طالب  
رضي الله تعالى عنه . أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عبد الله بن بكير أخبره أن رجلاً من الأنصار يقال له  
حبان بن منفذ طلق امرأته وهو صحيح وهي ترضع ابنه فسكتت سبعة عشر شهراً لا تحيض بعدها الرضاع أن  
تحيض ثم مرض حبان بعد أن طلقها بسبعة أشهر أو ثمانية فقلت له إن امرأتك تريد أن ترضع فقال لأهلها يحملوني  
إلى عثمان فعملوه إليه فذكر له شأن امرأته وعنده على بن أبي طالب وزيد بن ثابت فقل لها عثمان ما تريد ؟ فقالت  
ترى أمي ترضع إن مات وبرئها إن ماتت فإني ليست من التواعد التي قد يأسن من الخيض وليست من الأكابر التي  
لربما غلب الخيض . ثم هي على عدة حيضها ما كان من قبل أو كثير فرجع حبان إلى أهلها فأخذ ابنه فلما قدمت الرضاع  
حاضت حيضة ثم حاضت حيضة أخرى ثم توفي حبان من قبل أن تحيض الثالثة فاعتدت عدة التوفى عنها زوجها . وورثته  
أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه بلغه عن عمر بن عبد العزيز في امرأة حبان مثل حبيب عبد الله بن أبي بكير .  
أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال اعطاء المرأة تطلق وهم يخبسون أن يكون الخيض قد أدبر عنها ولم يبين لحد ذلك كيف  
تفعل ( قال ) كما قال الله عز وجل إذا بلغت ثلثة أشهر قلت ما ينظر بين ذلك ؟ قال إذا بلغت ثلثة أشهر  
أشهر كما قال الله تبارك وتعالى . أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال اعطاء : أتمدت أفراها ما كانت إن تقاربت  
وإن تباعدت ؟ قال : نعم كما قال الله تبارك وتعالى . أخبرنا سعيد عن أمي عن عمرو بن دينار في امرأة طلفت  
فحاضت حيضة أو حبستين ثم رقعها حيضتها فقال أما أبو شعبل . فكان يقول أفراها حتى يبرأ أنها قد بلغت من  
الخيض . أخبرنا مالك عن ابن شهاب أنه سمعه يقول عدة الطالعة الأقراء . وإن تباعدت ( قال الشيخ أبي ) وإن طافت فارفع

(١) قوله : أربع سنين ولم تحض الخ لعل فيه سقطاً وهو « وهي أربع سنين فإن مضت أربع سنين ولم تحض الخ »



بحيضها أو حاضت حيضة أو حيضتين لم يحل إلا بحیضة ثالثة وإن بعد ذلك . فإذا بلغت تلك السن استأنفت ثلاثة أشهر من يوم تبلغها . أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد وزيد بن عبد الله بن قسيط عن ابن المسيب أنه قال : قال عمر ابن الخطاب أيتها امرأة طلفت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعتها حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن بان بها حمل فذلك وإلا اعتدت بعد التسعة أشهر ثم حلت ( قال الشافعي ) قد يعتمد قول عمر أن يكون في المرأة قد بلغت السن التي من بلغها من نساءها يئسن من الحيض فلا يكون مخالفا لقول ابن مسعود وذلك وجه عندنا \* ولو أن امرأة يئست من الحيض طلفت فاعتدت بالشهور ثم حاضت قبل أن تسكن بالشهور فسقطت عدة الشهور واستقبلت الحيض فإن حاضت ثلاث حيض فقد قضت عدتها وإن لم تحضها حتى مرت عليها بعد الحيضة الأولى تسعة أشهر استقبلت العدة بالشهور ، وإن جاءت عليها ثلاثة أشهر قبل أن تحض فقد أكلت عدتها لأنها من اللائي يئسن من الحيض . فإن حاضت قبل أن تسكن الثلاثة الأشهر فقد حاضت حيضتين فتستقبل تسعة أشهر فإن حاضت فيها أو بعدها في الثلاثة الأشهر فقد أكلت وإن لم تحض فيها اعتدت . فإذا مرت بها تسعة أشهر ثم ثلاثة بعدها حلت ، ولو حاضت بعد ذلك لم تعتمد بعد بالشهور ( قال ) والذي يروى عن عمر عندى يحتمل أن يكون إنما قاله في المرأة قد بلغت السن التي يؤس مثلها من الحيض فأقول يقول عمر على هذا المعنى وهو قول ابن مسعود على معناه في اللائي لم يؤس من الحيض ولا يكونان مختلفين عدى والله تعالى أعلم \* قال الله عز وجل في الآية التي ذكر فيها المطلقات ذوات الأفرار « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » الآية ( قال الشافعي ) فكان بينا في الآية بالتزويج أنه لا يحل للمطلقة أن تسكن ما في رحمها من الحيض وذلك أن يحدث للزوج عند خوفه انقضاء عدتها رأى في ارتجاعها أو يكون طلاقه إياها أدبا لها لا إرادة أن تبين منه فلتعلمه ذلك ثلاثا تنقضي عدتها فلا يكون له سبيل إلى رجعتها وكان ذلك يحتمل الحمل مع الحيض لأن الحمل مما خلق الله تعالى في أرحامهن . وإذا سأل الرجل امرأته المطلقة أحامل هي أو هل حاضت؟ فيبين عدى أن لا يحل لها أن تسكنه واحداً منهما ولا أحداً رأت أنه بعلمه إياه . وإن لم يسألها ولا أحد بعلمه إياه فأحب إلى لو أخبرته به . وإن لم يسألها لأنه قد يقع اسم السكبان على من ظن أنه غير الزوج لا له في إخباره من رجعة أو ترك كما يقع السكبان على من كتم شهادة لرجل عنده ، ولو كتمته بعد المسألة الحمل والأفرار حتى حلت عدتها كانت عدى آية بالسكبان إذ سئلت وكتمت وخفت عليها الإثم إذا كتمته وإن لم تسأل ولم يكن له عليها رجعة لأن الله عز وجل إنما جاءها له حتى تنقضي عدتها فإذا انقضت عدتها فلا رجعة له عليها أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء ، ما قوله « ولا يحل لمن أن يكتن ما خلق الله في أرحامهن » قال الولد لا تكتمه ليرغب فيها وما أدرى لمن الحيضة معه . أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه سأل عطاء أبحق عليها أن تخبره بحملها وإن لم يرسل إليها يسألها عنه ليرغب فيها ( قال ) تظهره وتخبر به أهلها فسوف يبايعه . أخبرنا سعيد عن ابن جريج أن مجاهد قال في قول الله عز وجل « ولا يحل لمن أن يكتن ما خلق الله في أرحامهن » المرأة المطلقة لا يحل لها أن تقول أنا حبل وليست بخبل ولا لست بخبل وهي حبل ولا أنا حائض وليست بخائض ولا لست بخائض وهي حائض ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وهذا - إن شاء الله تعالى - كما قال مجاهد لعان منها أن لا يحل السكذب والآخر أن لا تسكنه الحمل والحيض لعله يرغب فراجع ولا تدعيهما لعله راجع وليست له حاجة بالرجعة لولا ما ذكرت من الحمل والحيض فنفروا وأمروا لا يجوز . أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء ، أرأيت إن أرسل إليها فأراد ارتجاعها فقالت قد انقضت عدتي وهي كاذبة فلم تزل تقوله حتى انقضت عدتها ؟

قال : لا وقد خرجت ( قال الشافعي ) هذا كقول علي ، إن شاء الله تعالى وهي آية إلا إن يرتجعها فإن ارتجعها وقد قالت قد انقضت عدتي ثم أكذبت نفسها فرجعته عليها فبأنه ألا ترى أنه إن ارتجعها فبأنه قد انقضت عدتي فأخلفت فذلك مخالف كآية عليها الرجعة ولو أنكرت أن لم تنقض عدتها كانت له عليها الرجعة لأنه أحق له بحديثه ثم أنكرت به .

عذرة التي يشتت من الحيفض والتي لم تحض

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : سمعت من أرضي من أهل العلم يقول : إن أول ما أنزل الله عز وجل من المبدء والمطلقات بترخيص بأشهرين ثلاثة قروء ، فلم يعلموا ، وأعدت المرأة في الأفرأء لها وهي التي لا تحيض ولا الحامل فأقرن الله عز ذكره « والثلاثي يمشي من الحيض من تسلك إن ارتفعت فعدت من ثلاثة أشهر والثاني لا يحض » فبعل عدو المؤسة والتي لم تحض ثلاثة أشهر وقوله « إن ارتفعت » فلم تدروا ما تعنت غير ذات الأفرأء . وقال : « وأولات الأحمال أجملين أن يضمن حملين » قال وهذا والله تعالى أعلم بشبهه ما قالوا « وإذا أراد الرجل أن يطلق التي لا تحيض للسنة فضاهاها أية ساعة شاء ليس في وجه طلاقها سنة إنما السنة في التي تحيض وكذلك ليس في وقت طلاق الحامل سنة وإذا طلق الرجل امرأته وهي ممن لا تحيض من صفر أو كبر فأوقع الطلاق عليها في أول الشهر أو آخره اعتدت شهرين بالأهلة وإن كان الحملان معاً تسعة وعشرين وشهرا ثلاثين ليلة في أي الشهر طلقها وذلك أما نجعل عدتها من ساعة وقع الطلاق عليها فإن طلقها قبل الحمل يوم عدتها لها ذلك اليوم فإذا أهل الحمل عدتها لها هلالين بالأهلة ثم عدتها لها تسعة وعشرين ليلة حتى تسكن ثلاثين يوماً وليلة باليوم الذي كان قبل الحملين ، وكذلك لو كان قبل الحمل بأكثر من يوم وعشر أكملت ثلاثين بعد هلالين وحلت وأي ساعة طلقها من ليل أو نهار انقضت عدتها بأن تأتى عليها تلك الساعة من اليوم الذي يكمل ثلاثين يوماً بعد الشهرين بذلك اليوم فتكون قد أكملت ثلاثين يوماً عدداً وشهرين بالأهلة وله عليها الرجعة في الطلاق الذي ليس يبان حق تحضى جميع عدتها ، ولو طلقها ولم تحض فاعتدت بالشهر حتى أكتمها ثم حاضت مكانها كانت عدتها قد انقضت ولو بقي من إكمالها طرفة عين فأكثر خرجت من الأولى لم يحض لأنها لم تسكن ما عليها من العدة بالمشهور حتى صارت ممن له الأفرأء واستقبلت الأفرأء وكانت من أهلها فلا تنقض عدتها إلا بثلاثة قروء . أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء المرأة تطلق ولم تحض فاعتد بالأشهر فتخص بعد ما يغضى شهران من الثلاثة الأشهر ( قال ) لاعتد حينئذ بالحض ولا يعتد بالشهر الذي قد يغضى ( قال الشافعي ) ولو ارتفع عنها الحيض بعد أن حاضت كانت في القول الأول لا تنقض عدتها حتى تبلغ أن تؤبس من الحيض إلا أن تسكن بلغت السن التي يؤبس منها فيها من الحيض فترخص تسعة أشهر ثم تعتد بعد التسعة ثلاثة أشهر ( قال ) وأحل من سمعت به من نساء حضن نساء تمامة يحضن تسع سنين ، فو رأت المرأة الحيض قبل تسع سنين فسقط حضنها اعتدت به وأكملت ثلاثة أشهر في ثلاث حضن فإن ارتفع عنها الحيض وقد رأت في هذه السن فإن رأت كما ترى الحيضة ودم الحيضة إلا أنه لا يكمل الحيضة ودم الحيضة ثم لو نفع لم تعتد إلا بالحيض حتى تؤبس من الحيض فإن رأت دماً بشبه دم الحيضة لعله في هذه السن اكتمت بثلاثة أشهر إذا بقيت عليها في هذه السن وتعرف أنه حبس لم يكن حضناً إلا أن ترأب فقتلته نفسها من الرية ، وفي رأت الدم بعد التسع سنين فهو حبس إلا أن تراه من شيء أصابها في فرجها من جرح أو فرجة أو ذئب فلا يكون حضناً وتعنت بالشهور ، ولو أن امرأة بالغت عشرين سنة

أو أكثر لم تحض قط فاعتدت بالشهور فأكملها ثم حاضت كانت مستضية العدة بالشهور كالتى لم تبلغ تعدد بثلاثة أشهر ثم تحيض فلا يكون عليها عدة مستقبلة وقد أكملها بالشهور ولو لم تكملها حتى حاضت استقبلت الحيض وسقطت الشهور .

### باب لاعددة على التى لم يدخل بها زوجها

( قال الشافعى ) قال الله تبارك وتعالى : « إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لهن عليهن من عدة تعتدونها » ( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى : فكان بيننا في حكم الله عز وجل أن لاعددة على الطلقة قبل أن تمس وأن المسى هو الإصابة ولم أعلم في هذا خلافا ثم اختلفت بعض الفتن في المرأة يخلو بها زوجها فيغلق باباً ويرضى سترها وهى غير محرمه ولا صائمة فقال ابن عباس وشريح وغيرهما لاعددة عليها إلا بالإصابة نفسها لأن الله عز وجل هكذا قال . أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن ليث عن طاوس عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أنه قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا تمسها ثم يطلقها ليس لها إلا نصف الصداق لأن الله عز وجل يقول : « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » ( قال الشافعى ) رحمه تعالى وبهذا أقول وهو ظاهر كتاب الله عز ذكره ( قال الشافعى ) فإن ولدت المرأة التى قال زوجها لم أدخل بها إلى أربع سنين لسته أشهر فأكثر من يوم عقد عقدة نكاحها لزم الزوج الولد إلا بأن يلعن فإن لم يلعن حتى مات أو عرض عليه اللعان وقد أقر به أو نكاه أو لم يقر به ولم ينه لحق نسبه بأبيه وعليه المهر تاما إذا أزمناه الولد حكما عليه بأنه مصيب لها ( قال الربيع ) وفيه قول آخر أنه إذا لم يلعن الحقت به الولد ولم تنرمه إلا نصف الصداق لأنها قد تستدخل نطفة فتجبل فيكون ولده من غير مسيس بعد أن يخلط بالله ما أصابها ( قال الشافعى ) فإن التعن ثبينا عنه الولد وأحلفناه ما أصابها وكان عليه نصف المهر ، ولو أقر بالخلوة بها فقال لم أصابها وقالت أصابنى ولا ولد فالقول قوله مع يمينه إذا جعلته إذا طلق لا يلزمه إلا نصف الصداق إلا أن يصيب وهى مدعية بالإصابة عليه نصف الصداق لا يجب إلا بالإصابة فالقول قوله فيما يدعى عليه مع يمينه وعليها البينة فإن جاءت بينة بأنه أقر بإصابتها أخذته بالصداق كله ، وكذلك إن جاءت بشاهد أحلفها مع شاهدها وأعطينها الصداق فإن جاءت بشاهد وامراتين قضيت لها بلايتين وإن جاءت بامراتين لم أحلفها أو بأربع لم أعطاها بهن لا أجيز شهادة النساء وحدهن إلا على ما لا يراه الرجال من عيوب النساء خاصة وولادهن أو مع رجل \* وقد قال غيرنا إذا خلا بها فأغلق باباً وأرضى سترها وليس بمحرم ولا وهى صائمة جعلت لها المهر تاماً وعليها العدة تامة ولو صدقته أنه لم يمسه لأن المعجز جاء من قبله . وقال غيره لا يكون لها المهر تاماً إلا بالإصابة أو بأن يستمتع منها حتى يخلق ثبائها ونحو هذا .

### عدة الحرة من أهل الكتاب عند المسلم والكتابى

( قال الشافعى ) رحمه الله والحرة والكتابية يطلقها المسلم أو يموت عنها مثل الحرة المسلمة في العدة والتفقة والسكنى لا يخلطان في شيء من العدة والتفقة والسكنى جميع ما لزم المسلمة لارم لها من الإحدااد وغير ذلك وإن أسلمت في العدة قبل أن تكملها لم تستأنف وبنت على عدتها وهكذا إن طلقها الكتابى أو أمتهاء وإن أرادت أن تخرج في العدة كان للزوج حيا وورثته بيتا من منعه الخروج المالم من منع المسلمة لا يخلطان في شيء غير أنها لا تراث السل ولا يرثها .

## العدة من الموت والطلاق والزواج غائب

( قال الشافعي ) رحمه الله : قال الله عز وجل « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » وقال « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » وقال عز ذكره « واللاتي يشن من الخيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحنن وأولات الأحمال أجلن أن يضعن حملهن » قال : فكان بينا في حكم الله عز ذكره أن العدة من يوم يقع الطلاق وتكون الوفاة ( قال ) وإذا علمت المرأة يقين وفاة الزوج أو طلاقه بينة تقوم لها على موته أو طلاقه أو أى علم صادق ثبت عندها اعتدت من يوم يكون الطلاق وتكون الوفاة <sup>(١)</sup> وإن لم تعتد حتى تمضي عدة الطلاق والوفاة لم يكن عليها عدة لأن العدة إنما هي مدة تمر عليها فإذا مرت عليها فليس عليها مقام مثلها ( قال ) وإذا خفي ذلك عليها وقد استيقنت بالطلاق أو الوفاة اعتدت من يوم استيقنت أنها اعتدت منه وقد روى عن غير واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « تعتد من يوم يكون الطلاق أو الوفاة » أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء الرجل يطلق امرأته أو يموت عنها وهو بصصر وهي بصصر آخر من أى يوم تعتد؟ قال من يوم مات أو طلقها تعتد . أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن داود بن أبي عاصم قال سمعت سعيد بن المسيب يقول : إذا قامت بينة فمن يوم طلقها أو مات عنها . أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن ابن شهاب أنه قال في رجل طلق امرأته قال تعتد من يوم طلقت . أخبرنا سعيد عن ابن أبي ذئب عن الزهري قال : المتوفى عنها تعتد من يوم مات والمطلقة من يوم طلقت .

## عدة الأمة

( قال الشافعي ) رحمه الله : ذكر الله عز وجل العدد من الطلاق ثلاثة قروء وثلاثة أشهر ومن الوفاة بأربعة أشهر وعشرا وذكر الله الطلاق للرجال بآيتين وثلاثة فاحتمل أن يكون ذلك كله على الأحرار والحرائر والعبيد والإماء واحتمل أن يكون ذلك على بعضهم دون ماض وكان عز وجل قد فرق في حشد الرائي بين المالك والأحرار فقال : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال في الإماء « فإذا أحسن فإن اثنين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » وقال في الشهادات « وأشهدوا ذوى عدل منكم » فلم يختلف من لقيت أنها على الأحرار دون العبيد وذكر التوارث فلم يختلف أحد أقيته في أن التوارث للأحرار دون العبيد ، ورحم رسول الله صلى الله عليه وسلم النبي الحر الزاني ولم يختلف من لقيت أن لا رحمه على عبد نيب ( قال ) ومرض الله عز وجل العدة ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر . وفي الموت أربعة أشهر وعشرا . وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تستبرأ الأمة بحضة ففرق بين استبراء الأمة والحرة وكالت العدة في الحرائر استبراء وتعبدا ، وكذلك الحضة في الأمة استبراء وعبد ( قال الشافعي ) فلم أعده محالفا ممن حفظت عنه من أهل العلم في أن عدة الأمة نصف عدة الحرة فيما كان له نصف معبود ما لم تكن حائلا فلم يجر إذ وجدنا ما وصفت من الدلائل على الفرق فيما ذكرنا وغيره بين عدة الأمة والحرة إلا أن نجس عدة الأمة نصف عدة الحرة فيما له نصف وذلك المشهور ، فأما الخيض فلا يعرف له نصف فتكون عنتها فيه أقرب الأشياء من النصف إذا لم ينقطع من النصف شيء ، وذلك حبستان ولو جعلها حبضة أنقطع نصف حبضة ولا يجوز أن ينقطع عنها من العدة شيء .

(١) قوله : وإن لم تعتد حتى تمضي عدة الطلاق والوفاة لم يكن عليها عدة لأن العدة إنما هي مدة تمر عليها فإذا مرت عليها فليس عليها مقام مثلها .

فأما الحمل فلا نصف له . قد يكون يوما من يوم وقع عليها الطلاق وسنة وأكثر كما لم يكن لاقطع نصف فيقطع  
 الحر والعبد والأمة والحرة ، وكان للزنا حدان أحدهما الجلد فكان له نصف فجعل عليها النصف ولم يكن للرجل نصف  
 فلم يجعل عليها ولم يطل عنها حد الزنا وحدت بأحد حديه على الأحرار . وهذا مذات الآثار عمن روي عنه من  
 أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قال الشافعي ) فإذا تزوجت الأمة الحر أو العبد فطلقها أو مات عنها  
 فسواء والعدة بها ، تعد إذا كانت ممن تحيض حیضتين إذا دخلت في الدم من الحيضة الثانية حلت ، وتعد في التصور  
 خمساً وأربعين إذا كانت ممن لا تحيض من صغر أو كبر ، وتعد في الوفاة شهرين وخمس ليال ، وفي الحمل أن تضع  
 حملها متوفى عنها أو كانت مطلقة ( قال ) وتزوجها في الطلاق إذا كانت يملك الرجعة عليها ماعلى الحرة في عدتها  
 وكذلك عليه من نفقتها في العدة ماعليه من نفقة الحرة . ولا يسقط ذلك عنه إلا أن يخرجها سيدها فيمنعها العدة في  
 منزله فتسقط النفقة عنه كما تسقط لو كانت له زوجة فأخرجها عنه إلى بلد غير بلده . وكذلك إن كانت مطلقة طلاقاً  
 لا يملك الرجعة كانت عليه نفقتها حاملاً ما لم يخرجها سيدها من منزله لأن الله عز وجل يقول في المطلقات « وإن كن  
 أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن » ولم نجد أثراً لازماً ولا إجماعاً بأن لا ينقضي على الأمة الحامل ولو  
 ذهبنا إلى أن نزع أن النفقة على الحامل إنسا هي للحمل كانت نفقة الحمل لا تبلغ بعض نفقة أمه وكما يكون لو كان  
 مولوداً لم تبلغ نفقة بعض نفقة أمه ولكنه حكم الله تعالى علينا اتباعه تعبداً ، وقد ذهب بعض الناس إلى أن جعل  
 للمطلقة لا يملك زوجها رجعتها النفقة قياساً على الحامل فقال الحامل محبوسة بسببه ، وكذلك العدة بغير الحمل  
 محبوسة بسببه عن الأرواح ، فذهبنا إلى أنه غلط وإنما أنفقنا على الحامل بحكم الله عز وجل لا بأنها محبوسة بسببه  
 وقد تكون محبوسة بسببه بالوث ولا نفقة لها ، واستدلنا بالسنة على أن لا نفقة للمنى لا يملك زوجها رجعتها إذا لم  
 تسكن حاملاً ( قال ) والأمة في النفقة بعد الفراق والسكنى ما كانت في العدة كالحرة إلا ما وصفت من أن يخرجها  
 سيدها . أخبرنا سفيان عن محمد بن عبد الرحمن مولى أبي طلحة عن سليمان بن يسار عن عبد الله بن عتبة عن عمر  
 ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه قال يسكن العبد امرأتين ويطلق تطلقيتين وتعد الأمة حیضتين فإن لم تسكن تحيض  
 فنهرين أو شهراً ونصفاً : قال سفيان وكان نفقة . أخبرنا سفيان عن عمر بن دينار عن عمرو بن أوس الثقفي  
 عن رجل من ثقف أنه سمع عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يقول لو استطعت لجعلتها حیضة ونصفاً فقال  
 رجل فاجعلها شهراً ونصفاً فسكت عمر ( قال ) وإذا طلق الحر أو العبد الأمة طلاقاً يملك فيه الرجعة فعدتها عدة أمة  
 وإذا مضت عدتها ، ثم عثت لم تعد لعدة ولم ترد على عدتها الأولى ، وإن أعتقت قبل مضى العدة بساعة أو أقل  
 أكملت عدة حرة لأن العتق وقع وهي في معاني الأرواح في عامة أمرها . فإن مات بعد الطلاق الذى يملك فيه  
 الرجعة قبل العتق لم تره وكذلك لو ماتت لم يرها . وإن مات أو ماتت وقد عثت قبل مضى عدتها عدة الأمة  
 وقبل مضى عدة الحرة توارثا ويقع عليها إيلاء وظلقة وظهارة وما يقع بين الزوجين ( قال ) وإذا كان طلاقه  
 وإيلاءه وظهاره يقع عليها إذا طلعت طلاقاً يملك فيه الرجعة إلى أن تنقضى عدتها فعتقت قبل تنقضى عدتها لم يحز  
 والله تعالى أعلم ، إلا أن تعد عدة حرة وتوارثان قبل انقضاء عدتها التي لزمها بالحرة ، ولو كانت الأمة عند عبد  
 فطلقها طلاقاً يملك فيه الرجعة فلم تنقض عدتها حتى عتقت فاختارت فراقه كان ذلك لها وكان اختيارها فراقه  
 فسحاً بغير طلاق وتكمل منه عدة حرة من الطلاق الأول لأنها صارت حرة قبل أن تنقضى عدتها من طلاق يملك  
 فيه الرجعة ولا تستأنف عدة لأنه لو كان أحدث لها رجعة ثم طلقها ولم يصحبها بنت على العدة الأولى لأنها مطلقة

لم تمس فإنما عليها من العدة الأولى إكمال عدة حرة . ولو كان طلاق الأمة طلاقاً لا يملك فيه الرجعة ثم عتقت في العدة فيها قولان أحدهما أن تبقى على العدة الأولى وأن لاخبار لها لأنها غير زوجة ولا تستأنف عدة لأنها ليست بزوجة ولا في معاني الأزواج لا يقع عليها خلافه ولا إيلاء ولا نكاح ولا يشترط أن لو كانا في تلك الحال حريين . والقول الثاني أن عليها أن تسكن عدة حرة ولا تكون حرة تسكن عدة أمة ومن ذهب إلى هذا ذهب إلى أن يقبضه على العدة في الطلاق الذي يملك فيه الرجعة . وقال المرأة عند بالشهر ثم تحيض تستقبل الحيض ولا يجوز أن تسكن في بعض عدتها عن حيض وهي تعد بالشهر فيقول وهكذا لا يجوز أن تسكن في بعض عدتها حرة وهي تعد عدة أمة . وقال في المسافر يصلى ركعة ثم ينوي المقام يتم أربعاً ولا يجوز أن يكون في بعض صلاته مقبياً يصلى صلاة مسافره وهذا أشبه القولين سواء تعالى أعلم بالنسب (قال) والأمة من الأزواج إذا اجتمعت عليها عدتان فقتلتهما كما تقتضيها الحرة وهي في النكاح القامد والإحداث كالخرة ثبتت عليها ما ثبتت على الحرة ويرد عنها ما يرد عنها .

### استبراء أم الولد

أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال في أم الولد تنوي عنها سيدها قال تعد بحضة (قال الشافعي) وإذا ولدت الأمة من سيدها فاعتقها أو مات عنها استبراء بحضة ولا تحل من الحضة للأزواج حتى ترى الطهر فإذا رأت حلت وإن لم تنسل . وإن اعتقها أو مات عنها وهي حائض لم تعد بتلك الحضة . وإن اعتقها أو مات عنها وهي لاتعلم فاستبقت أنها قد حاضت مع العتق حلت وإن لم تستيقن استبراء نفسها بحضة من ساعة بقيتها ثم حلت (قال) وإن كانت حرة فلا تأجلها أن تضع حملها . وإن استبراء لم تسكن حتى تستبراء وهي كالخرة في الاستبراء من عدة سواء . وإذا ولدت جارية الرجب منه أحببت له أن لا يزوجها وإن استبراء ثم زوجها فالنكاح ثابت عليها رضيت أو لم ترض . فإن مات سيدها ولم يطلقها زوجها ولم يمت فلا استبراء عليها من سيدها وإن طلقها زوجها طلاقاً يملك فيه الرجعة أو طلاقاً بائناً فمقتضى عدتها حتى مات سيدها لم يكن عليها استبراء من سيدها لأن فرجها ممنوع منه بشيء أباحه لغيره بنكاح وعدة من نكاح . وكذلك لو مات عنها زوجها فلم تقبض عدتها منه حتى يموت سيدها لم تستبرأ من سيدها لأن زوجها ممنوع منه بعدة من نكاح . ولو مات زوجها أو طلقها فافضت عدتها منه ثم مات سيدها استبراء من سيدها بحضة (قال) ولو مات زوجها وسيدها . ولم أن أحدهما مات قبل الآخر يوم أو شهرين وحس ليال أو أكثر ولا يعد أيهما مات قبل اعتدت من حين مات الآخر منهما أربعة أشهر وعشراً تأتى فيها بحضة وإنما قلنا تدخل إحدى العدتين في الأخرى أيهما لا يلزمها معاً وإنسا يلزمها إذا جاءتا بهما معاً على السكان في وقت واحد فذلك أكثر ما يلزمها إن كان سيدها مات قبل زوجها فلا استبراء عليها من سيدها وعليها أربعة أشهر وعشراً وإن كان زوجها مات قبل سيدها ولم تستسكن شهرين وحس ليال فلا استبراء عليها من سيدها . وإن كان سيدها مات بعد مضي شهرين وحس ليال فعليها أن تستبرأ من سيدها بحضة ولا ترث زوجها حتى تستيقن أن سيدها مات قبل زوجها . ولو كان زوج عدة طلقها بملك الرجعة ثم مات سيدها . ثم مات زوجها وهي العدة وكان الزوج حراً اعتدت عدة الوفاة من يوم مات زوجها أربعة أشهر وعشراً وورثت زوجها ولا يبال أن لا تأتى بحضة لأنه لا استبراء عليها من سيدها إذا كانت في عدة من زوجها . ولو كان زوجها عتقها بطلاق يملك رجعة ثم مات سيدها وهي في عدتها من الطلاق أو

اعتقها فلم تخسر فراق الزوج حتى مات الزوج حراً كان لها منه الميراث واستقبل منه عدة أربعة أشهر وعشراً من يوم مات الزوج ولا استبراء عليها من سيدها ، ولو اختارت فراقه حين عتقت قبل أن يموت كان الفراق فسخاً بغير طلاق ولم يكن عليها عدة وفاة ولم ترثه وأكلت عدة الطلاق ولم يكن له عليها رجعة بعد اختيارها فراقه قبل موته ولا استبراء ، سيدها ( قال ) وإذا جاءت أم ولد رجل بعد موته بولد لأكثر مما تملك له النساء من آخر ساعات حياته فالولد لاحق به ، وهكذا في الحياة لو اعتقها إذا لم يدع أنه استبرأها ولو جاءت به لأكثر مما تملك له النساء من يوم مات أو اعتق لم يلزمه ( قال ) وعدة أم الولد إذا كانت حاملاً أن تضع حملها وإن لم تكن حاملاً فحصة ( قال ) وإذا مات الرجل عن مدبرة له كان يطؤها أو أمة كان يطؤها استبرأت بحصة فإن نسكت هي أو أم الولد قايماً فسسخ النكاح وإن كانت أمة لا يطؤها فلا استبراء عليها وأحب إلى لو لم تنسكح حتى تستبرئ نفسها ، وإذا كانت للعبد امرأة ثم كاتب فاشترها للتجارة فالشراء جائز كما يجوز شراءه لغيرها والنكاح فاسد إذا جعلته يملكها لم أجعل له نكاحها وتعتمد من النكاح بحضتين فإن لم تكن تحيض فشهري ونصف وليس له أن يطأها بالملك لأنه لا يملك ملكاً تاماً ، وإن عتق قبل مضي عدتها كان له أن يطأها وهي تعتد من مائة إنما تحرم على غيره في عدتها منه ولا تحرم عليه ولا أكره له وطأها في هذه الحال إنما أكره له ذلك في الماء الفاسد ولا أحرمه عليه ولا أفسد النكاح ولو وقع وهي تعتد من الماء الفاسد ، ولو مات المكاتب قبل أن يؤدي أكلت بقية عدتها من انقضاء نكاحه وكانت مملوكة للسيد ترك وفاء أو لم يتركه أو ولدأ كانوا معه في الكتابة أو أحراراً ولم يدعهم ، ولو رضى السيد أن يزوجه إياها فزوجه إياها لم يجر لأنها ملك للمكاتب كما يملك ماله ولو رضى أن يتبرأها لم يكن ذلك له ولو تبرأها المكاتب فولدت ألحققت به الولد ومنعته الرطه وفيها قولان : أحدهما لا يبيعها بحال خاف العجز أو لم يخفه لأنى قد حكمت لولدها بحكم الحرية إن عتق أبوه والثاني : أن له بيعها إن خاف العجز ولا يجوز له أن يبيعها إن لم يخفه ، وإن مات استبرأت بحصة كما تستبرئ الأمة وكذلك إذا بنته وطأها أو أراد بيعها استبرأت بحصة لا تزيد عليها ، وإذا تزوج المكاتب امرأة حرة ثم ورثته فسد النكاح واعتدت منه عدة مطلقة وإن مات<sup>(١)</sup> حين تمكنه حراً أو مملوكاً فسواء النكاح بنفسه وعدتها عدة مطلقة لأعدة متوفى عنها زوجها ولا ترث منه إن كان حراً لأن النكاح انفسخ ساعة وقع عقد الملك وهذا لو كانت بنت سيده زوجة إياها بإذنها فالنكاح ثابت وفي ورثته شئنا كان كما وصفت وإذا مات الرجل وجاءت امرأته بولد لأكثر مما تملك له النساء ألزمت الميت الولد أفرت بانقضاء العدة أو لم تقر بها مالم تنسكح زوجاً يمكن أن يكون منه ، ولو جاءت بولد فأنكر الورثة أن تكون ولده فجاءت بأربع نسوة يشهدن على أنها ولدته لزمت الميت ، وهكذا كل زوج جحد ولاد امرأته ولم يقذفها فقال لم تنادي هذا الولد لم يلزمه إلا بأن يقر به أو بالحلل به أو تأتى المرأة بأربع نسوة يشهدن على ولادها فيلزمه إلا أن ينفي بلعان ، وإذا نسكح الرجل المرأة فلم يقر بالدخول بها ولا ورثته وجاءت بولد لسته أشهر من يوم نسكحها أو أكثر لزمه ، وكذلك لو طلقها لزمه لأكثر مما تملك له النساء إلا أن ينفي بلعان ، وإذا مات الصبي أصى لأبائهم مثله عن امرأته دخل بها أو لم يدخل بها حتى مات فعدها أرملة أشهر وعشرين لأن الحمل ليس منه ولا يلحق به إذا أحاط العلم أن مثله لا ينزل بعد موته ولا في حياته ، وإن وضعت الحمل قبل أربعة أشهر وعشرين أكلت أربعة أشهر وعشرين وإن

(١) قوله : حين تمكنه كذا في النسخ وإله حين « تمكنها » بالثبوت والتأنيب أي : اعتدائه .

مضت الأربعة الأشهر والعشر قبل وضع الحمل حلت منه وتعد في الأربعة الأشهر والعشر ولا تعد بعدها . وإذا نسكح الحصى غير المنيوب والحصى المنيوب وعلت زوجها قبل النكاح فرضنا أو بعد نسكح فاختارنا المقام فالنسكح جائز . وإذا أصاب الحصى غير المنيوب فهو كالرجل غير الحصى يجب النهي بإصابته . وإذا كان أبقي للحصى شيء يغيب في الفرج فهو كالحصى غير المنيوب . وإن لم يبق شيء . وكان الحصى يترلان لحقهما الولد كما يلحق الفحل واعتدت زوجها منهما كما تعتد زوجة الفحل من الطلاق والوفاة وطلاقهما بكل حال إذا كانا بالعين كطلاق الفحل البالغ . ولا يجوز طلاق الحصى حتى يستكمل خمس عشرة أو يغتسل قبلها . ولا طلاق المعتوه . ولا طلاق المجنون الذي يجن ويفيق إذا طلق في حال جنونه وإن طلق في حال صحته جاز ( قال ) ويجوز طلاق السكران . ومن لم يخرج طلاقه فالمرأة امرأه حتى يموت أو يصير إلى أن يجوز طلاقه وكل بالغ مغلوب على عقله يلزمه الولد كما يلزم الصحيح ولا يكون له أن ينفي الولد بلعان لأنه ليس بمن يعقل أمانا ولا تبين منه امرأته .

### عدة الحامل

قال الله عز وجل في المطلقات « وأولاد الأحمال أجلهن أن يشمن حملهن » ( قال المفسر ) رحمه الله : فأي مطلقه طالت حاملا فأجلها أن تضع حملها ( قال ) ولو كانت تحيض على الحمل تركت الصلاة واجتنبها زوجها ولم تنقض عدتها بالحيض لأنها ليست من أهله إنما أحملها أن تضع حملها ( قال ) فإن كانت ترى أنها حامل وهي تحيض فارتابت أحضت الحيض ونظرت في الحمل فإن مرت لها ثلاث حيض فدخلت في الدم من الحيضة الثالثة وقد بان لها أن ليس بها حمل فقد انقضت عدتها بالثلاث الحيض فإن ارتجبتها زوجها في حال ارتبابها بعد ثلاث حيض وقتنا الرجعة فإن بان بها حمل فالرجعة ثابتة . وإن بان أن ليس بها حمل فالرجعة باطلة . وإن نجل فأصابها فلها المهر بما أصاب منها وتستقبل عدة أخرى ويفرق بينهما وهو خاطب . وعكسها المرأة المطلقة التي لم تحض ترتاب من الحمل فتمر بها ثلاثة أشهر لا تخالف حال التي ارتابت من الحمل وهي تحيض فعدمت ثلاث حيض إن برئت من الحمل برئت من العدة في الثلاثة الأشهر التي مرت بها بعد الطلاق في حال تربية مرت بها أو غير تربية . وإن لم تبرأ من الحمل وبان بها الحمل فأجلها أن تضع حملها وإن راجعها زوجها في الثلاثة الأشهر ثبتت الرجعة كانت حاملا أو لم تسكن . فإذا راجعها بعد الثلاثة الأشهر وقفت الرجعة فإن برئت من الحمل فالرجعة باطلة . وإن كان الطلاق يملك الرجعة أتفق عليها في الحيض أو الشهور . وإن أشفق عليها وهو يراه حاملا بطلت النفقة من يوم أكلت الحيض والشهور ورجع عليها بما أتفق به من عدة بالشهور والحيض ورجع بما أشفق حين كان يراها حاملا فإن كانت حاملا فالرجعة ثابتة ولها النفقة وإن دخل بها فأبطلت الرجعة جعلت لها الصداق باليسر واستأنفت العدة من يوم أصابها وكان خاطبا فإن راجعها وهي ترى أنها حامل عد الثلاثة الأشهر ثم انقض ما في بطنها فعلم أنها غير حامل فالرجعة باطلة ( قال الربيع ) انقض ذهب ( قال المفسر ) رحمه الله تعالى : ولا تنسكح المرتابة من المطلقات ولا التوفى عنها زوجها من الحمل وإن أوفى عدهن لأنهن لا يدرين ما عدهن ؟ الحمل أو المعتد به ؟ وإن نسكحن لم تنسكح ؛ وقوله فإن برئن من الحمل . نسكح ثابت وقد أسأنا حين نسكحن وهن مرتبات . وإن كان الحمل من المعاهر النكاح . حتى يتبين أن ليس حمل من أدينا نسكح وإن بان أن لا حمل فليبين بينهن وبين النكاح ( قال ) وفي وضعت عدة ما في بطنها كما قد



انقضت عدتها مطابقة كانت أو متوفى عنها ولو كان ذلك بعد الطلاق أو الموت بطرفة عين . وإن كانت حاملا بائنين أو ثلاثة فوضت الأول فازوجها عليها الرحمة حتى تضع الثاني . فإن راجعها بعد وضع الأول وهي نجد حركة ولد أو قفنا الرحمة فإن ولدت ولداً آخر أو أسقطت سقطاً تبين له من خلق الآدميين شيء فرجعته نابتة وإن لم تضع شيئاً إلا ماخرج من النساء عما يتبع الولد أو مالا يتبين فيه شيء من خلق الآدميين فالرجعة باطلة وكذلك هذا لو وضعت الأولين وبقي ثالث أو شيء تجده تراه ثالثاً . أو ثلاثة وبقي رابع لا تخلوا أبداً من زوجها إلا بوضع آخر حملها وليس مايقع الحمل من المشيمة وغيرها مما لايبين له خلق آدمي حملاً (قال) ولو ارتجعها وقد خرج بعض ولدها وبقي بعضه كانت له عليها الرجعة ولا تخلو منه حتى يفارقها كله خارجاً منها فإذا فارقها كله فقد انقضت عدتها . وإن لم يقع في طست ولا غيره (قال) وأقل ماخلو به المعتدة من الطلاق والوفاة من وضع الحمل أن تضع سقطاً قد بان له من خلق بني آدم شيء عين أو ظفر أو إصبع أو رأس أو يد أو رجل أو بدن أو ما إذا رؤى علم من رآه أنه لا يكون إلا خلق آدمي لا يكون دماً في بطن ولا حشوة ولا شيئاً لايبين خلفه . فإذا وضعت ما هو هكذا حلت به من عدة الطلاق والوفاة (قال) وإذا ألفت شيئاً مجتمعاً شك فيه أهل العدل من النساء أخاق هوأم لا لم تحل به ولا تخلو إلا بما لايشككن فيه . وإن اختلفت هي وزوجها فقات قد وضعت ولداً أو سقطاً قد بان خلقه . وقال زوجها لم تضي فالقول قولها مع يمينها . وإن لم تخلف ردت اليمين على زوجها . فإن حلف على البت ماوضعت كانت له الرجعة وإن لم يخلف لم يكن له الرجعة قال (١) ولو قالت وضعت شيئاً أشك فيه أو شيئاً لا أعقله وقد حضره نساء فاستشهدت بهن وأقل من يقبل في ذلك أربع نسوة حرار عدول مسلمات لا يقبل أقل منهن ولا يقبل فيهن والده ولا ولد وتقبل أخواتها وغيرهن من ذوى قرابته والأجنبيات ومن أرضعها من النساء . ولو طلق رجل امرأته وولدت فم تدر هي أوقع الطلاق عليها قبل ولادها أو بعده ؟ وقال هو وقع بعد ماولدت فلي عليك الرجعة وكذبته فالقول قوله وهو أحق بها لأن الرجعة حق له . والحال من العدة حتى لها فإذا لم تدع حقها فتكون أملاك بنفسها لأنه فيها دونه لم يزل حقه وإنما يزول بأن تزعم هي أنه زال (قال) ولو لم يدر هو ولا هي أوقع الطلاق قبل الولاد أو بعده بأن كان عنها غائباً حين طلقها بناحية من مصرها أو خارج منه كانت عليها العدة لأن العدة تجب على المطلقة فلا تزيلها عنها إلا يبين أن تأتت بها وكان الورع أن لايرتجعها لأن لا أدري لعلها قد حلت منه ولو ارتجعها لم أمنعه لأنه لا يجوز له منعه رجعتها إلا يبين أن قد حلت منه (قال) والحرة الكناية تكون تحت المسلم أو الكناية في عدد الطلاق أو الوفاة وما يلزم الممتدة من ترك الخروج والإحدااد وغير ذلك ويلزم لها بكل وجه سواء لاختلفان في ذلك والحرة المسلمة الصغيرة كذلك . وكذلك الأمة المسلمة إلا أن عدة الأمة في غير الحمل نصف عدة الحرة وأن لسيد الأمة أن يخرجها وإذا أخرجها لم يكن لها نفقة على مطلق يملك الرجعة ولا حمل (قال) وتجتمع العدة من النكاح الثابت والنكاح الفاسد في شيء وتفترق في غيره . وإذا اعتدت المرأة من الطلاق والمنكحة نكاحاً فاسداً بالفرقة فعدتها سواء لاختلفان في موضع الحمل والأفراء والشهور غير أن لاتفقة لمنكحة نكاحاً فاسداً في الحمل ولا سكنى إلا أن يتطوع المصوب لها بالسكنى ليحصنها فيكون ذلك لها بتطوعه وله تحصينها . وإذا نكح الرجل المرأة نكاحاً فاسداً فمات عنها ثم علم فساد النكاح بعد موته أو قبله فلم يفرق بينهما حتى مات فعليها أن تعد عدة مطلقة ولا تعتد عدة متوفى عنها ولا تحل في شيء من عدته ولا ميراث بينهما لأنها لم تكن زوجة وإنما تستبرأ بعدة مطلقة لأن ذلك أقل مما تبت به

(١) قوله : ولو قالت وضعت شيئاً أشك في خلقه كذا في النسخ وتأمل في جواب «لو» ولعله في قوله «فاستشهدت بهن» تأمل.

حرة فتعد إلا أن تكون حاملا فتضع حملها فتعد الزواج بوضوح الحمل . وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا يملك فيه الرجعة أو لا يملكها فلم يحدث لها الزوج رجعة ولا نكاحا حتى ولدت فذكر من أربع سنين من يوم طلقها الزوج وأنكر الزوج الولد ولم يقر بالولد فقلوبه متى علم بها طلقها لأنّها ولدت بعد الطلاق لها لئلا له النساء . وإن كان الطلاق لا يملك فيه الرجعة ردت البقرة الحمل . إن كانت أحملها . وإن كان طلاق الرجعة فلم يقر بثلاث حيض مضت أو تكون ممن تعد بالشهور فمقر بقضى ثلاثة أشهر فلها النفقة في أقل ما يحبس له ثلاث حيض وذلك أني أحملها طاهرا حين طلقها لم تحبس من يومها ثم أحسب لها أنى ما كانت تحبس فيه ثلاث حيض فأجعل لها فيه النفقة إلى أن تدخل في الدم من الحيضة الثالثة أجزء ذلك بما وصفت من أن أحمل طهرها قبل حيضها من يوم طلقها وأقل ما يحبس وأطهر وإن كان حبسها يختلف فيطول ويقصر لأجل لها إلا أقل ما كانت تحبس لأن ذلك اليقين وأطرح عنه الشك وأجعل العدة بالنفقة بالحمل لأنها مفسدة للحيضة وواحدة لأجل فلو كانت عدتها بالشهور حملت لها نفقة ثلاثة أشهر من يوم طلقها وبرت من العدة بوضع الحمل . وإن لم يلزمه الولد كان من غيره ( قال ) ولو أقر به الزوج كان ابنه لأنه قد رجع ونكح النكاحا جديدا وصيب بشبهة في عدة فيكون ولده . ولو لم يقر به الزوج ولكن المرأة ادعت أنه راجعها في العدة أو نكحها إذا كان الطلاق باثنا وأصابها وهي ترى أن له عليها الرجعة وأنكر ذلك كله أو مات ولم يقر لم يلزمه الولد في شيء من هذا وعليه اليمين على دعواها إن كان حيا وعلى ورثته على علمهم إن كان ميتا وسألت أئمتنا . وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا يملك فيه الرجعة أو لا يملكها فأقرت بانقضاء العدة أو لم يقر بها حتى ولدت ولدا لم يجاوز أربع سنين من الساعة التي وقع فيها الطلاق أو أقل فالولد أبدا لاحق بالأب لأكثر ما يكون له حمل النساء من يوم طلقها كان الأب حيا أو ميتا لأبني الولد عن الأب إلا بأن تأتي به لأكثر مما تحول النساء من يوم طلقها أو ياتن فينبغي بها أن أو تزوجت زوجا غيره فشكون فراشا وإذا تزوجت زوجا غيره وقد أقرت بانقضاء العدة وأقر بالدخول بها أو لم يقر حتى جاءت بولد لسته أشهر من يوم وقعت عدة النكاح فالولد له إلا أن ينشئ بها . وكذلك لو قالت كذبت في قولي انقضت العدة لم تصدق على الزوج الأول ولو ولدته لأقل من سنة أشهر من يوم وقعت عدة النكاح الآخر ونظام أربع سنين أو أقل من يوم فارقتها الأول كان الأول . ولو وضعه لأقل من سنة أشهر من يوم قال فيها الأول كان الأول . وإن وضعته لأقل من سنة أشهر من يوم نكحها الآخر وأكثر من أربع سنين من يوم طلقها الأول لم يكن أن واحد منهما لأنها وضعت من طلاق الأول لما لا تحمل له النساء . ومن نكح الآخر ما لا تلد له النساء . وإذا قال رجل لامرأته كلا ولدت فأنت طالق فولدت وادين في بطن واحد وقع الطلاق بالولد الأول وانقضت عدتها بالولد الآخر ولم يقع به طلاق لأن الطلاق وقع وهو يملك الرجعة وانقضت عدتها بثلاث ولو يقع به طلاق ولو كانت الشاة عظاما وولدت أو به في بطن وقع ثلاث والثلاث الأول وانقضت العدة بالولد الرابع . ولو قال رجل لامرأته كلا ولدت ولدا فأنت طالق فولدت وادين بين كل واحد منهما سنة وقع الطلاق بالأول وحلت للأزواج بالآخر وإن كان الطلاق لا يملك فيه رجعة فلا نفقة فيه وإن كان يملك الرجعة فلها النفقة كما وصفت في أقل ما كانت تحبس فيه ثلاث حيض حتى تدخل في الدم من الحيضة الثالثة ( قال ) وإنما فرقت بين هذا والسائل بسببه لأن الزوج (١) ابتدأ الطلاق كما يقع على الحيات كلامه فعد قبل وضع حملها وقع بوضع حملها

منه ثم لم يحدث نكاحا ولا رجعة فيلزمه بإحدى منهما ولم يقر به فيلزمه إقراره وكان الولد متقيا عنه بلا لعان وغير ممكن أن يكون أبدا في الظاهر منه . فإن قال قائل : فكيف لم ينف الولد إذا أقربت أمه بانتضاء العدة ثم ولدته لأكثر من سنة أشهر بعد إقرارها ؟ قيل لما أمكن أن تكون تحيض وهي حامل فنقر بانتضاء العدة على الظاهر والحمل قائم لم تقطع حق الولد بإقرارها بانتضاء العدة والزمناء الأب ما أمكن أن يكون حملها منه وذلك أكثر ما عمل له النساء من يوم طلقها وكان الذي يملك الرجعة والذي لا يملكها في ذلك سواء . ولما كان هذا هكذا كانت إذا لم تقر بانتضاء العدة وجاءت بولد لأكثر ما نلده له النساء من يوم وقع الطلاق لم يجعل الولد ولده في واحد منهما . فإن قال : فإن اتى بملك عليها الرجعة في معاني الأزواج لملم تقر بانتضاء العدة في بعض الأمر دون بعض . ألا ترى أنها تحمل بالعدة لغيره وليس هكذا أمراته وقبل له الحمل له إصابتها بعد الطلاق بغير رجعة ؟ فإن قال ولا لكنه لو أصابها جعلتها رجعة ؟ قيل : فكيف يكون عاصيا بالإصابة مراجعاً بالعصية ؟ ويقال له أرايت لو أصابها في عدة من طلاق بائن فجاءت بولد فادعى الشبهة ؟ فإن قال يلزمه قيل فقد ألزمته الولد بالإصابة في العدة من طلاق بائن إلزامه الولد في العدة من طلاق يملك فيه الرجعة فكيف نفيت عنه في أحدها وأثبتته عليه في الآخر وحكمهما في إلحاق الولد عندك سواء ؟ .

### عدة الوفاة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا إلى الحول غير إخراج » الآية ( قال الشافعي ) حفظت عن غير واحد من أهل العلم بالقرآن أن هذه الآية نزلت قبل نزول آي الموارث وأنها منسوخة وحفظت أن بعضهم يزيد على بعض فيما يذكر مما أحكى من معاني قولهم وإن كنت قد أوضحت بعضه بأكثر مما أوضحه به وكان بعضهم يذهب إلى أنها نزلت مع الوصية للوالدين والأقربين وأن وصية المرأة محدودة بمتاع سنة وذلك نفقتها وكسوتها وسكنها وأن قد حظر على أهل زوجها إخراجها ولم يحظر عليها أن تخرج ولم يخرج زوجها ولا وارثه بخروجها إذا كان غير إخراج منهم لها ولا هي لأنها إنما هي تاركة لحق لها وكان مذهبهم أن الوصية لها بالمتاع إلى الحول والسكنى منسوخة بأن الله تعالى ورثها الربع إن لم يكن لزوجها ولد والثلث إن كان له ولد . وبين أن الله عز وجل أثبت عليها عدة أربعة أشهر وعشرا ليس لها الخيار في الخروج منها ولا النكاح قبلها قال ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن عليها أن تمتك في بيت زوجها حتى يبلغ الكتاب أجله إلا أن تكون حاملا فيكون أجلها أن تضع حملها بعد أو قرب ، ويسقط بوضع حملها عدة أربعة أشهر وعشر ( قال ) وما وصفت من نسخ الوصية لها بالمتاع إلى الحول بالبراث ما لا اختلاف فيه من أحد علمه من أهل العلم . وكذلك لا اختلاف علمه في أن عليها عدة أربعة أشهر وعشر وقول الأكثر من أهل العلم مع السنة أن أجلها إذا كانت حاملا وكل ذات عدة أن تضع حملها ( قال ) وكذلك قول الأكثر بأن عليها أن تمتد في بيت زوجها وليس لها الخيار في أن تخرج مع الاستدلال بالسنة ( قال ) وكان قول الله عز وجل « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » يحتمل أن يكون على كل زوجة حرة وأمة حامل وغير حامل ، واحتمل أن يكون على الحرائر دون الإماء وغير ذوات الحمل دون الحوامل ، ودلت السنة على أنها على غير الحوامل من الأزواج وأن الطلاق والوفاة في الحوامل انتدأت سواء ، وأن أحلين كلهن أن يضعن حملهن . ولم أعلم مخالفا في أن الأمة الحامل في الوفاة والطلاق كالحره محل بوضع حملها

أخبرنا مالك عن عبد ربه بن سعيد عن أبي سدة بن عبد الرحمن قال سئل ابن عباس وأبو هريرة رضى الله تعالى عنهما عن الثوبى عنها زوجها وهى حامل ؟ فقال ابن عباس آخر الأجابين . وقال أبو هريرة إذا ولدت فقد حلت فدخل أبو سدة على أم سدة زوج التى صلى الله عليه وسلم فسأها عن ذلك فقالت : ولدت سبعة الأسرية بعد وفاة زوجها بنصف شهر فخطبها رجلان أحدهم شاب والآخر كهل انحطت إلى الشاب فقال الكهل لم نحل وكان أهلها غيا ورجا إذا جاء أهلها أن يؤثروها بها فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « قد حلت فانكحى من شئت » أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سلمان بن يسار أن عبد الله بن عباس وأبا سدة اختلفا في المرأة تنفس بعد وفاة زوجها بليل فقال ابن عباس آخر الأجابين وقال أبو سدة إذا ولدت فقد حلت قال فجاء أبو هريرة فقال أما مع ابن الأختى يعنى أبا سدة فبعثوا كرييا مولى ابن عباس إلى أبا سدة يسأله عن ذلك فجاءه فأخبرهم أنها قالت : ولدت سبعة الأسرية بعد وفاة زوجها بليل فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لها « قد حلت فانكحى » أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن السور بن عروة أن سبعة الأسرية نكحت بعد وفاة زوجها بليل فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في أن تنكح فأذن لها . أخبرنا ابن عبيدة عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبيه أن سبعة نكحت بعد وفاة زوجها بأيام فمر بها أبو السنابل بن بركك بعد ذلك بأيام فقال قد نكحت للأزواج إنها أربعة أشهر وعشر فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنابل وليس كما قال إنك قد حلت فتزوجى . أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه سئل عن المرأة يتوفى عنها زوجها وهى حامل فقال ابن عمر إذا وضعت حملها فقد حلت فأخبره رجل من الأنصار أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال : لو ولدت وزوجها على سريره لم تدفن لحلت ( قال الشافعى ) وليس المتوفى عنها حاملا كانت أو غير حامل . أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله أنه قال ليس المتوفى عنها زوجها نفقة حسبها الميراث ( قال الشافعى ) وكذلك لو كانت مشركة أو مملوكة لانتزعت لم يكن لها النفقة لأن ملكه عن المال قد انقطع بالوفاة وإذا وضعت الثوبى عنها جميع حملها حلت للأزواج ملكها ولم تنتظر أن تظهر وكان لها أن تنكح ولم يكن لأزواجها أن يصيبها حتى تظهر . وهكذا هى إن كانت مطلقة وهكذا العتدة من النطق إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة حل لها أن تنكح . ويمكن لأزواجها أن يصيبها حتى تظهر فإذا ولدت ولداً وكانت نكحاً حركة تخاف أن يكون ولداً ثانياً أو وضعت ثانياً وخافت أن تكون الحركة ولداً ثالثاً لم تنكح حتى تم أن ليس في بطنها ولد غير الذى ولدت أولاً . وإن نكحت بعد ولاد الأول والثانى وهى نكحاً حركة فالنكاح موقوف فإن ولدت فالنكاح مفسوخ وإن علم أنه ليس ولد فالنكاح ثابت فإن كانت مطلقة لأزواجها عليها الرجعة فوضعت ولداً فالرجعة لأزواجها وهى نكحاً حركة وقفت الرجعة فإن ولدت ثانياً أو أسقطته قد تبين بعض خلقه فالرجعة ثابتة . وإن لم تضع فالرجعة باطلة ( قال ) وسواء ولدت سقطاً أو تماماً أو ضرب به إنسان أو هى فألقته ميتة أو حياً فحلق عدتها ذلك كله لأنها قد وضعت حملها وهى ومن ضرب به إنسان بضربه . وهذا هكذا في الطلاق وكل عدة على كل امرأة زوجة من الوجوه وسواء هذا في الاستبراء وفى كل عدة من نكاح فاسد نحو بوضع الحمل ولا تحل به حتى يتبين له خلق من خلقه رأس أو يد أو رجل أو ظهر أو عين أو شعر أو مخرج أو ما يعرف به أنه من خلق الآدميين ، فإذا ما لا يعرف به أنه خلق آدمى فلا تحل به وعدتها فيه ما فرض عليها من العدة غير عدة أولات الأحمال وسواء في الخروج بوضع الحمل من عدة الوفاة والطلاق

والنكاح الفاسد والفسوخ والاستبراء كل امرأة حرة وأمة وذنبة وبأى وجه اعتدت وإى أمة استبرأت وتعتد المتوفى عنها زوجها الحرة المسلفة والذمية من أى زوج كان حر أو عبد أو ذى لحرة ذمية عدة واحدة إذا لم تكن حاملا أربعة أشهر وعشرا ينظر إلى الساعة التى توفى فيها الزوج فتعتد منها بالأيام فإذا رأت الهلال اعتدت بالأهلة ( قال ) كأنه مات نصف النهار وقد بقى من الشهر خمس ليال سوى يومها الذى مات فيه فاعتدت خمسا ثم رؤى الهلال فتعصى الجس الى قبل الهلال ثم تعتد أربعة أهلة بالأهلة وإن اختلفت فكان ثلاث منها تسعا وعشرين وكان واحد منها ثلاثين أو كانت كلها ثلاثين إنما الوقت فيها الأهلة فإذا أوفت الأهلة الأربعة اعتدت أربعة أيام بلياليهن واليوم الخامس إلى نصف النهار حتى يكمل لها عشر سوى الأربعة الأشهر ، وإن مات وقد مضى من الهلال عشر ليال أحصت ما بقى من الهلال فإن كان عشرين أو تسعة عشر يوما حفظتها ثم اعتدت ثلاثة أشهر بالأهلة ثم استقلت الشهر الرابع فأحدث عدد أيامه فإذا كمل لها ثلاثون يوما بلياليها فقد أوفت أربعة أشهر واستقلت عشرا بلياليها ، فإذا أوفت لها عشرا إلى الساعة التى مات فيها فقد مضت عدتها . ولو كانت عبوسة أو عمية لا ترى الهلال ولا تحجر عنه أو أطبق عليها النعم اعتدت بالأيام على السكك الأربعة الأشهر مائة وعشرين يوما والعشر بعدها عشر فذلك مائة وثلاثون يوما ولم تحجر فى شيء من ذلك من زوجها حتى توفى هذه العدة أو يثبت لها أن قد حلت عدتها قبله بالأهلة والعشر كما وصفت وإيس عليها أن تأتى فى الأربعة الأشهر والعشر بحضة لأن الله عز وجل - للحيض موعدا فكان يفرض الله العدة لا يشهور فكذاك إذا جمل الشهور والأيام عدة فلا موضع للحضة فيها . ومن قال تأتى فيها بحضة جعل عليها ما لم يجعل الله عليها . أرايت لو كانت تعرف أنها لا تحيض فى كل سنة أو سنتين إلا مرة أنها يكون من جعلها تعتد سنة أو سنتين جعل عليها ما ليس عليها ؟ ولكن لو ارتابت من نفسها استبرأت نفسها من الرية كما يكون ذلك فى جميع العدد . وكذلك لو جاءت فى الأربعة الأشهر والعشر بحضة وحيض ثم ارتابت استبرأت من الرية ( قال ) ولو طلقها ثلاثا أو تطليقة لم يبق له عليها من الطلاق غيرها حتى يكون لا يملك رجعتها وهو صحيح ثم مات لم تره واعتدت عدة الخلاق ، ولو طلقها مريضا ثم صح من مرضه ثم مات وهى فى العدة لم تره واعتدت عدة الطلاق لأنه قد صح فى حال أو ابتداء طلاقها فيها ثم مات لم تره فكان فى الصحة مطلقا ولم يحدث رجعة ولو طلقها مريضا ثم مات من مرضه وهى فى العدة فإن كان الطلاق يملك فيه الرجعة وورثها أو ماتت لأنها فى معنى الأزواج ، وهكذا لو كان هذا الطلاق فى الصحة ( قال ) ولو طلقها طلاقا لا يملك فيه رجعتها وهو مريض ثم ماتت فى العدة لم يرها . وإن مات وهى فى العدة فقول كثير من أهل الفتيا أنها تره فى العدة وقول بعض أصحابنا أنها تره وإن مضت العدة وقول بعضهم لا تره مبتوتة . هذا مما استخبر الله عز وجل فيه ( قال الربيع ) وقد استخار الله تعالى فيه فقال لا تره البتوتة طلقها مريضا أو صحيحا ( قال الربيع ) من قبل أنه لو آلى منها لم يكن موليا ولو طلقها مريضا لم يكن مظاهرا ولو قدتها كان عليه الحد ولو ماتت لم يرها فلما كانت خارجة من معنى الأزواج وإنما ورث الله تعالى الزوجة فقال « ولهن الربع » وإنما خاطب الله عز ذكره الزوجة فكانت غير زوجة فى جميع الأحكام لم تره وهذا قول ابن الزبير وعبد الرحمن بن عوف طلقها على أنها لا تره إن شاء الله عنده ( قال الربيع ) واختلاف أصحابنا فيها إن نكحت فالذى اختار إن ودرت بعد مضى العدة أن تره ما لم تنزوج فإذا تزوجت فلا تره فتره زوجين

وتكون كالتبركة لحقها بالتزويج وقد قال بعض أصحابنا نرثه وإن زوجت عددا ونرث أزواجاً . وقال غيره نرث في العدة لا نرث بعدها . أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج عن أبي مليكة أنه سأل ابن الزبير عن المرأة يطلقها الرجل قبلها ثم يموت وهي في عدتها فقال ابن الزبير طلق عبد الرحمن بن عوف فماتت بنت الأصبع السكبية قبلها ثم ماتت وهي في عدتها فوراها عثمان فقال ابن الزبير فأما أنا فلا أرى أن نرث مبنوتة . وقال غيره إن كانت مبنوتة لم نرثه في عدة ولا غيرها وهذا قول يصح لمن قال به ، وقد ذهب إليه بعض أهل الآثار والظاهر فقال : وكيف نرثه امرأة لا نرثها ولا نحل له وإنما ورث الله تعالى عز ذكره الأزواج وهي ليست بزوجة وجعل على الأزواج العدة ؟ فإن قلتم لا نرثها لأنها ليست بزوجة فكيف نرثه من لا نرثه منه من وفاته ؟ فإن قلتم نرثه فكيف نرثه من غير زوجة له ؟ وإن مضت بها ثلاث حيض قبل موته أفتنعت امرأة أربعة أشهر وعشرا بعد ثلاث حيض ، وإن كانت إذا مضت لها ثلاث حيض وهو مريض فنسكت جاز لها النكاح أفتنعت منه إن توفى وهي نحل لغيره ؟ ومن ورثها في العدة أو بعد مضيتها انبنى أن يقول أورها بالاتباع ولا أجعل عليها عدة لأنها ليست من الأزواج وإنما جعل الله تعالى العدة على الأزواج ، وإذا مات عنها فلم تعلم وقت موته اعتدت من يوم تستيقن موته أربعة أشهر وعشرا ( قال ) وإن لم يبلغها موته حتى يمضي لها أربعة أشهر وعشرا ثم قامت بيعة بموته فقد مضت عدتها ولا تعود لعدة ولا إحداد ( قال الشافعي ) وكذا المطلقة في هذا كله ، ولو ارتد زوج امرأة عن الإسلام أمرناها بعد عدة الطلاق فإن قضتها قبل أن يرجع إلى الإسلام فقد بانت منه وإن لم تقضها حتى تاب الزوج بالرجوع إلى الإسلام ثم مات قبل مضى آخر عدتها أو بعده فسواء ونرثه في هذا كله لأنها زوجته بحالها ، ولو اختلفت هي وورثة الزوج فقالوا قد مضت عدتك قبل أن يتوب وقالت لم تمض حتى تاب وهم يتصادقون على توبة الزوج فالقول قول المرأة مع بنتها . ولو أقرت بانقضاء العدة قبل أن يتوب فلا شيء لها في ماله وكانت عليها عدة الوفاة والإحداد تأتي فيها بثلاث حيض لأنها مقررة بأن عليها العدتين في إقرارين مختلفين ، ولو لم يمت وأمكن قالت قد انقضت عدتي قبل أن يتوب ثم قالت بعد ما تاب وقبل أن يموت لم تنقض عدتي كانت امرأته بحالها وأصافها أن عدتها لم تنقض . وهكذا كل مطاوعة أزواجها عليها الرجعة قالت قد انقضت عدتي ثم قالت لم تنقض بل زوجها الرجعة . وإن قالت قد انقضت عدتي فكذبها الزوج أحلفت فإن حلفت فالقول قولها مع يمينها وإن لم تحلف حلفت هو على البت ما انقضت عدتها فإن نكل لم ترد عليها ، وإذا مات الرجل وله امرأتان قد طلق إحداها طلاقاً لا يملك فيه الرجعة ولا تعرف بينهما اعتدتا أربعة أشهر وعشرا تسكن كل واحد منهما فيها ثلاث حيض والله الوفي .

### مقام المتوفى عنها والمطلقة في بيتها

( قال الشافعي ) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى في الطلقات « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بيعة » ( قال ) فكذلك هذه الآية في الطلقات وكانت المعتدات من الوفاة كمدة المطلقة فاحتملت أن تسكن في فريض السكنى المطلقات ومنع إخراجهن يدل على أن في مثل ممتاعهن في السكنى ومنع الإخراج التوفي عنهن لأنهن في ممتاعهن في العدة ( قال ) ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن على المتوفى عنها أن تسكن في بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله واحتمل أن يكون ذلك على الطلقات دون التوفى عنهن

فيكون على زوج المطلقة أن يسكنها لأنه مالك ماله ولا يكون على زوج المرأة الشوف عنها سكنها لأن ماله مملوك لغيره<sup>(١)</sup> وإنما كانت السكنى بالوث إذ لامال له والله تعالى أعلم . أخبرنا مالك عن سعد بن إسحق ابن كعب بن عجرة عن عمته زينب بنت كعب ابن عجرة أن الفريرة بنت مالك بن سنان وهي أخت أبي سعيد الخدري أخبرتها أنها جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خديرة فإن زوجها خرج في طلب أعبده لم أبقا حتى إذا كان في طرف القدم لحقهم فقتلوه فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أرجع إلى أهلي فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقة . قالت : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة أو في المسجد دعاني أو أمر بي رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعيت له فقال « كيف قلت ؟ » قالت فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن زوجي . فقال « امكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » قالت : فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا . قالت فلما كان عثمان بن عفان رضى الله عنه أرسل إلى فسألي عن ذلك فأخبرته فاتبته وقضى به . قال : وبهذا تأخذ ( قال ) وإذا طلق الرجل المرأة فلها سكناها في منزل حتى تنقضي عدتها ما كانت العدة حملا أو شهورا كان الطلاق يملك فيه الرجعة أو لا يملكها ( قال ) وإن كان المنزل بكراهة فلكراهة على الزوج المطلق أو في مال الزوج الميت ولا يكون للزوج المطلق إخراج المرأة من سكنها الذي كانت تسكن معه كان له السكن أو لم يكن ، ولزوجها إذا تركها فيها يسعها من السكن وسر بينه وبينها أن يسكن فيها سوى ما يسعها ( قال ) وإن كان على زوجها دين لم يبيع مسكنها فيها يباع من ماله حتى تنقضي عدتها ( قال ) وهذا إذا كان قد أسكنها مسكنا له أو منزلا قد أعطى كراهة ( قال ) وذلك أنها قد ملكت عليه سكناها فيها يكفينا طلقها كما يملك من اكسرى من رجل مسكنه سكنى مسكنه دون مالك الدار حتى ينقضي كراهه ( قال ) فأما إن كان منزلها عارية أو في كراهة فالتنقيض أو بكراهة لم يدعه وأقلس فلاهل هذا كله أن يخرجوها منه وعليه أن يسكنها غيره إلا أن يفسى فإن أفسى ضررت مع الترماء ، أقل قبة سكنى ما يكفينا بالغا ما بلغ وأبعته بفضله متى أيسر ( قال ) وهكذا تضرب مع الترماء ، بنفقتها حاملا وفي العدة من طلاقه ( قال ) ولو كانت هذه المسائل كلها في موته كان القول فيها واحدا من قولين . أحدهما : ما وصفت في الطلاق لا يخالفه . ومن قال هذا قال : وفي قول النبي صلى الله عليه وسلم للفريرة « امكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » دليل على أن لغتوف عنها السكنى ( قال ) ويعمل لها السكنى في مال الميت بعد كنفته من رأس ماله ومنع منزلها الذي تركها فيه أن يباع أو يقسم حتى تنقضي عدتها ويتكسرها لها إن أخرت من منزل كان يده عارية أو بكراهة . والقول الثاني : أن الاختيار لورثته أن يسكنوها وإن لم يفعلوا هذا فقد ملكوا المال دونه ولم يكن لها السكنى حين كان ميتا لا يملك شيئا ولا سكنى لها كما لا نفقة لها ومن قال هذا قال إن قول النبي صلى الله عليه وسلم « امكني في بيتك » يعتدل ما لم تخرج منه منه إن كان لتترك لأهلها قد وصفت أن المنزل ليس لزوجها . فإن كان لها المنزل أو للقوم فلم يخرجوها منه لم يجر أن تخرج منه حتى تنقضي عدتها ( قال ) وإذا أسكنها ورثته فليهم أن يسكنوها حيث شاءوا لا حيث شاءت إذا كان وضعا حريرا ولم يكن لها أن تمتنع من ذلك ، وإن لم يسكنوها اعتدت حيث شاءت من المهر ( قال ) ولو كانت تسكن في منزل لها معه فطلقها وطلبت أن تأخذ كراهة مسكنها منه كان لها في ماله أن تأخذ كراهة أقل ما يسعها من السكن فقط ( قال ) ولو كان

(١) قوله : وإنما كانت السكنى بالحق كذا في النسخ وضبط عليه في بعضها علامة على التوقف فهو غير ظاهر

منها إلى منزل غير منزله الذي كانت معه به ثم طلقها أو ماتت عنها ، بعد أن صارت في المنزل الذي نقلها إليه اعتدت في ذلك المنزل متى نقلها إليه وأذن لها أن تنفق إليه ، ولو كان أذن لها في بقعة إلى منزل يبيع أو أمرها بالنقل حيث شئت منافع متاعها وحديثها ولم تنتقل بيتها حتى مات أو طلقها اعتدت في بيتها الذي كانت فيه ولا تكون منتقلة إلا بيتها ، وإذا انتقلت بيتها وإن لم تنتقل بيتها ثم طلقها أو مات عنها اعتدت في الموضع الذي انتقلت إليه بإذنه ( قال ) سواء أذن لها في منزل يبيع أو قال لها انتقي حيث شئت أو انتقلت غير إذنه فأذن لها بعد في المقام في ذلك المنزل كل هذا في أن تعتد فيه سواء ( قال ) ولو انتقلت بغير إذنه ثم بحث لها إذا حتى طلقها أو مات عنها رجعت فاعتدت في بيتها الذي كانت تسكن معه فيه . وهكذا السفر بأذن لها به فإن لم تخرج حتى يطلقها أو يتوفى عنها أقامت في منزلها ولم تخرج منه حتى تنفق عندها وإن أذن لها بالسفر فخرجت وأخرج بها مسافرا إلى حج أو بلد من البلدان مات عنها أو طلقها طلاقا لا يملك فيه الرجعة فسواء ولها الخيار في أن تنفق في سفرها ذاهبة أو جاثية وليس عليها أن ترجع إلى بيته قبل أن تنفق سفرها فلا تقيم في الموضع الذي أذن لها في السفر إليه إلا أن يكون أذن لها في المقام فيه أو في النقلة إليه فيكون ذلك عليها إذا بائنت ذلك الموضع . وإن كان أخرجها مسافرة أفادت ما يقع المسافر مثلها ثم رجعت فإن بقي من عندها شيء أكلته في بيته وإن لم يبق منها شيء ، فقد انقضت عندها ( قال ) وسواء كانت قريبا من مصرها الذي خرجت منه إذا مات أو طلقها أو بعيدا وإذنه لها بالسفر وخرجها فيه كإذنه بالنقلة وانتقالها لأن نقلة المسافر هكذا . وإن رجعت قبل أن تنفق سفرها اعتدت بقية عندها في منزله ولها الرجوع لأنه لم يأذن لها بالسفر إذن مقام فيه إلا مقام مسافر ، وإن كان أذن لها بالنقلة إلى مصر أو مقام فيه فخرجت ثم مات أو بقي حيا فإذا بائنت ذلك الموضع - إن كان حيا ولو إليه إن كان حاضرا أو وكيل له - أن ينزلها حيث يرضى من الموضع حتى تنفق عندها ، وعليه سكنها حتى تنفق عندها في ذلك الموضع . وإن لم يكن حاضرا ولا وكيل له ولا وارت حاضرا كان على الساطن أن يحصنها حيث ترضى لئلا يلحق بالبيت أو بالطلاق ولما ليس منه . وإذا أذن الرجل لامرأته أن تنتقل إلى أهام أو غيرها أو منزل من المنازل أو قال أقمي في أهيك أو في منزل فلا تخرج حتى طلقها طلاقا لا رجعة له عليها فيه أو ماتت اعتدت في منزله ، وإن خرجت إلى ذلك الموضع فباعتته أو لم تباعه . ثم طلقها طلاقا لا يملك فيه الرجعة أو مات عنها ماتت إليه وحين زيارته منزله بإذنه إلى حيث أمرها أن تنتقل أو تقيم فمزلها حيث أمرها وسواء في هذا كله أخرجت متاعها أو تركته أو منعها متاعها أو تركها وإياه . وهكذا إن قال لها : أقمي فيه حتى يأتيك أمري وقوله هذا وسكوته سواء ، لأن المقام ليس بموضع زيارة وليس عليها - لو نقلها ثم أمرها - أن تعود إلى منزله أن تعود إليه وسواء ، قال إنما قلت هذا لها لزور أهلها أو لبيته إذا طلقها طلاقا يملك فيه الرجعة ولا يملكها لم يكن له نقلها عن الموضع الذي قال لها انتقلي إليه أقمي فيه حتى يرجعها فينقلها إن شاء . ( قال الشيخ الثاني ) رحمه الله تعالى : إن كان أذن لها في زيارة أهلها أو غيرها أو الزهرة إلى موضع في الموضع أو خارجا منه فخرجت إلى ذلك الموضع الذي أذن لها فيه ثم مات عنها أو طلقها طلاقا لا يملك فيه الرجعة فباعتها أن ترجع إلى منزله فتعتد فيه لأن الزيارة ليست مقام . وإن قال في هذا كله قبل الطلاق أو الثوب إنما نقلها إليه ولم تعلم هي كان لها أن تقيم حيث أمرها أن تنقل لأن النقلة إلى هي منتقلة . يمكن لها أن ترجع ، ولو أذن لها بعد الطلاق الذي لا يملك فيه الرجعة أو يملكها قبل أن يرجعها أو قال لها في مرضه إذا مات فانتقل حيث شئت فمات لم يكن لها أن تعتد في غير ( قال ) ولو كان أذن لها فيه وصفت فوت هي النقلة وقالت أنا انتقل ولم يتو هو النقلة . وقال هو إنما



أرسلت زائرة . ثم مات أو طلقها طلاقاً لا يملك فيه الرجعة كان عليها أن ترجع فتعتد في بيته لأن النفقة ليست لها إلا بإذنه (قل) وإذنه لها في المصر إلى موضع معلوم وإلى أين شئت سواء أن أذن لها في النفقة ثم طلقها لم يكن عليها أن ترجع إلى منزلها حتى تنقضي عدتها إلا أن يراجعها فيكون أحق بها . وإن أذن لها في الزيارة أو الزهارة ثم طلقها فعلمها أن ترجع إلى منزلها لأن الزيارة والزهارة ليست بنفقة ولو انتقلت لم يكن ذلك لها ولا له . وكان عليها أن ترجع فتعتد في بيته (قال) ولو كان أذن لها أن تخرج إلى الحج فلم تخرج حتى طلقها أو مات عنها لم يكن لها أن تخرج . ولو خرجت من منزلها ففارت المصر أو لم يفارقه إلا أنها قد فارت منزلها يده للخروج إلى الحج ثم مات عداً أو طلقها كان لها أن عصى في وجهها وتقيم فيه مقام الحاج ولا تزيد فيه وتعود مع الحاج فتسكن بقية عدتها في منزلها إلا أن يكون أذن لها في هذا أن تقيم بمكة أو في بلد غيرها إذا قضت الحج فتسكن هذه كالتفلة وتقيم في ذلك البلد (روى شيخنا في) رحمه الله تعالى ولا تخرج إلى الحج بعد نسي العدة إلا مع ذي محرم إلا أن تسكن حجة بسلام وتسكن مع نساء ثقات فلا بأس أن تخرج مع غير ذي محرم ولو أذن لها إلى سفر يكون مسيرة يوم وليلة غير حجة الإسلام لم يكن لها أن تخرج إلا مع ذي محرم . فإن خرجت من منزلها ولم تبلغ السفر حتى طلقها أو مات عنها كان عليها أن ترجع فتعتد في منزلها . ولو بانث ذلك الموضع وقد سرت لها وقتما تقيمه في ذلك الموضع أو قال زوري أهلك فتوت هي العدة أو لم تنزلها أو خرجت إليه فلا أنظر إلى نيتها هي في النفقة لأن ذلك لا يتم لها إلا بقوله قبل الطلاق أو الموت قد أدت لها في النفقة . فإذا قال ذلك في منطقة تعدد في ذلك الموضع الذي أذن لها في النفقة إليه ولا تعدد في غيره وإن لم يزل هو شيئاً حتى مات فقاتل هي قد أدت في فاقول قولها وتعددت حيث أذن لها من ذلك المصر إذا كانت هي فداقات قبل أن تقع عليها الطلاق أو يموت زوجها وليس لورثته أن يتبعوها منه ولا يكذبها وإن أكذوها كان القول قولها (قل) ولو قال لها ارحني إلى مصر كذا أو موضع كذا فخرجت إليه أو منزل كذا من مصر فخرجت إليه ولم يزل لها حيي ولا أقيى ولا ترجى منه ولا لا ترجى إلا أن تشأني ولا تزوري فيه أهلك أو بعض ممرتك ولا تنزعني إليه كانت هذه نفقة وعليها أن تعدد في ذلك الموضع من طلاقه ووفاته إلا أن تقر هي أن ذلك الإذن إنما كان لزيارة أو لمدة قبيها فيكون عليها أن ترجع إذا بلغها الوفاة فتعتد في بيته وفي مقامها قولان : أحدهما أن لها أن تقيم إلى المدة التي أمرها أن تقيم إليها لأنه نقلها إلى مدة فإن كانت المدة حتى تنقضي عدتها فقد اكملت عدتها إن شئت رجعت وإن شئت لم ترجع وإن كانت المدة ما لا تنقضي فيها عدتها رجعت إذا انقضت المدة . والثاني أن هذه زيارة لا نفقة إلى مدة فليها الرجوع إذا طلقها أو مات عنها لأن العلم قد أحاط أنها ليست بنفقة (قال) ولو دل لها في المصر اسكني هذا البيت شهراً أو هذه الدار شهراً أو سنة كان هذا مثل قوله في السفر أقيمي في بلد كذا شهراً أو سنة وهذا كله في كل مظافة ومتوفى عنها سواء غير أن زوج المطلقة التي يملك رجعتها أن يرجعها فيلقاها من حيث شاء إلى حيث شاء . ولو أراد نقلتها قبل أن يرجعها من منزلها الذي طلقها فيه أو من سفر أذن لها إليه أو من منزل حولها إليه لم يكن ذلك له عندي كما لا يكون له في التي لا يملك رجعتها (قال) وإن كانت المتوفى عنها أو المظافة طلاقاً باتماً بدوية لم تخرج من منزل زوجها حتى ينتوي أهلها فإن انتوى أهلها انتوى وذلك أن هكذا سكن أهل البادية إنما سكنهم سكن مقام ما كان القام غبطة فإذا كان الانتواء غبطة انتوىوا (أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال في المرأة البدوية يتوفى عنها زوجها إنها تنتوى حيث ينتوي أهلها) أخبرنا عبد الحميد بن عبد العزيز عن ابن جريج عن هشام بن عروة عن أبيه وعن عبيد الله

ان عبد الله بن عتبة مثله أو مثل معناه لا يخالفه ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإنما كان لها أن تنوي لأن سكن أهل البادية هكذا إنما هو سكن مقام غبطة وظلمن غبطة وأن الظلمن إذ أحببوا موضعها أو خف أهلها عند بأنها تبقى بموضع خوف أو غير ستر بنفسها ولا معها من يسترها فيه ( قال ) فإذا كانت السنة تدل على أن المرأة تخرج من البذاء عن أهل زوجها فإذا كان المذركان في ذلك المعنى أو أكثر وذلك أن ينهم السكن الذي كانت تسكنه وتحدث الفتنة في ناحيتها أو المكثرة أو في مصرها أو تخاف سلطاناً أو صوماً فلها في هذا كله أن تنتقل عن المصر إن كان عاماً في المصر وعن الناحية التي هي فيها إلى ناحية آمن منها ولزوجها أن يحضنها حيث شاء إذا كان موضعاً آمناً . ويجبر زوجها على السكراء لها إذا انهم المنزل الذي كانت تسكنه أو غصب عليه ( قال الشافعي ) رحمه الله وللحاكم أن يخرج المرأة في العدة في كل مائتها من حد أو قصاص أو خصومة ( قال ) وإذا أخرجت المرأة فبأبليسها من حكومة أو حد أو غيره من المصر فانقضت ما أخرجت له رجعت إلى منزلها حيث كان فإن كان الحاكم الذي يخرجها إليه بالمصر ففي انصرفت من عنده انصرفت إلى بيتها ( قال ) وكل ما جعلت على الزوج المطلق فيه السكنى والنفقة قضيت بذلك في ماله إن غاب وكل ما جعلت للزوج نصيب المرأة إذا كان المذرك الذي تنتقل به المرأة جعلت لمن أسكنها أجنياً متطوعاً كان الذي أسكنها أو السلطان ولم أقص على الزوج بكراه سكنها وقضيت عليه بنفقتها إن كانت عليه نفقة ( قال ) وإذا مات الزوج فأسكنها وارثه منزله فليس لها أن تخرج حتى تنقضي عدتها ووارثه يقوم في ذلك مقامه . فأما امرأة صاحب السفينة إذا كانت مسافرة معه فكالمرأة المسافرة لا يخالفها في شيء إن شئت مضت إلى الموضع الذي خرجا في السفر إليه ورجعت فأكلت عدتها في منزله وإن شئت رجعت إلى منزله فاعتدت فيه وكذلك لو أذن لها فخرجت في سفينة ( قال ) ولو كان الزوج خرج بامرأته إلى بادية زائراً أو متهرباً ثم طلقها أو مات عنها رجعت إلى منزلها فاعتدت فيه وليس هذا كالنقلة ولا كالسفر بأذن لها به إلى غاية وذلك مثل النقلة وهذه زيارة لا نقلة .

### الإحـداد

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ذكر الله تعالى عدة الوفاة والطلاق وسكنى المطلقة بقاية إذا بلغت المتعدة حلت وخروجت وجاءت السنة بسكنى التوفى عنها كما وصفت ولم يذكر إحداداً فلما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتوفى عنها أن تحدد كان ذلك كما أحكم الله عز وجل فرضه في كتابه وبين كيف فرضه على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم من عدد الصلوات والهيئة فيها فكان على التوفى عنها والمطلقة عدة بنفس كتاب الله تعالى : وللمطلقة سكن بالكتاب وللمتوفى عنها بالسنة كما وصفت وعلى المتوفى عنها إحداد بنفس السنة . وكانت المطلقة إذا كان لها السكنى وكان للمتوفى عنها بالسنة وإنه يشبه أن يكون لها السكنى لأنهما معا في عدة غير ذوات زوجين يشبه أن يكون على العدة من طلاق أو لتمام زوجها عليه فيه الرجعة إحداد كهو على التوفى عنها . وأحب إلى المطلقة طلاقاً لا تملك زوجها فيه عليها الرجعة بعد إحداد التوفى عنها حتى تنقضي عدتها من الطلاق لما وصفت وقد قاله مفسرنا مبنين ولا يبين لي أن أوجب عليها لأنها قد يختلفان في حال وإن اجتماعاً في غيره ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن محمد بن عمرو بن حزم عن حميد بن نافع عن زيب بنت أبي سلمة أنها أخبرته بهذه الأحاديث الثلاثة ( د ) قالت زيب دخلت على أم حبيبة زوج النبي صلى الله عليه وسلم حين توفي أبو سفيان فدعت أم حبيبة بطيب فيه سفرة خاق أو غيره فدهشت منه حادثة ثم مست بها وضربها . ثم قالت والله مالي بالطيب من حاجة

غير أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا » وقالت زينب دخلت على زينب بنت جحش حين توفي أخوها عبد الله فدعت بطيب فمسحت منه ثم قالت مالي بالطيب من حاجة غير أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا » قالت زينب وسمعت أمي أم سلمة تقول جاءت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن ابني توفي عنها زوجها وقد اشتكت عيضا أفنكحلها؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا » مرتين أو ثلاثا كل ذلك يقول « لا » ثم قال « إنما هي أربعة أشهر وعشرا وقد كانت إحداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على رأس الحول » قال حميد فقلت لزينب وما ترمي بالبعرة على رأس الحول؟ قالت زينب كانت المرأة إذا توفي عنها زوجها دخلت حفشا ولبست ثيابها ولم تمس طيبا ولا شيئا حتى تمر بها سنة ثم تؤتي بذابة حمار أو شاة أو طير فقبح به أفما قص بشيء إلا مات ثم تخرج فتعطي برة فترمي بها ثم تراجع بعد ما شابت من طيب أو غيره ( قال الشيخ أبي ) رحمه الله تعالى الحفش البيت الصغير الدليل من الشعر والبناء وغيره وانقبض أن تأخذ من الدابة موضعاً بأطراف أصابعها وانقبض الأخذ بالسك كلفها ( قال الشيخ أبي ) وترمي بالبعرة من ورثها على معنى أنها قد بانت الحاية التي لها أن تكون ناسية زمام الزوج بطول ما حدث عليه كما تركت البعرة وراء ظهرها ( قال الشيخ أبي ) أخبرنا مالك عن نافع عن صمية بنت أبي عبيد عن عائشة وحفصة أو عائشة أو حفصة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا » ( قال الشيخ أبي ) كان الإحداد على المتوفى عشرين الزوج في الجاهلية سنة فأقر الإحداد على المتوفى عشرين في عددن وأسقط عشرين في غير عددن ولم يكن الإحداد في سكنى البيوت فنسكن المتوفى عنها أي بيت كانت فيه جيد أو ردي وذلك أن الإحداد إنما هو في البدن وترك الزينة البدن (١) وهو أن يدخل على البدن من غير شيء بزينة أو طيب معها عليها يظهر بها فیدعو إلى شهوتها فأما اللبس نفسه فلا بد منه . قال فزينة البدن المدخل عليه من غيره الدهن كله في الرأس فلا خير في شيء منه طيب ولا غيره زيت ولا شريك ولا غيرها وذلك أن كل الأدهان تقوم مقامها واحدا في ترجيل الشعر وإذهاب الشعر الشعث وذلك هو الزينة وإن كان بعضها أطيب من بعض وهكذا رأيت المحرم يقتدي بأن يدهن رأسه ولحيته بزيت أو دهن طيب لما وصفت من الترجيل وإذهاب الشعث ( قال ) فأما بدننها فلا بأس أن تدنه بالزيت وكل مالا طيب فيه من الدهن كما لا يكون بذلك بأس للمحرم . وإن كانت الحاد تحالف المحرم في بعض أمرها لأنه ليس بموضع زينة للبدن ولا طيب تظهر ربحه فیدعو إلى شهوتها ويبيح مكانها وإنما الحاد من الطيب شيء أذنت فلا خير فيه لبدنها لما وصفت من أنه طيب يدعو إلى شهوتها ويبيح مكانها وإنما الحاد من الطيب شيء أذنت فيه الحاد ، والحاد إذا مسحت الطيب لم يجب عليها فدية ولم يتقضى إحدادها وقد أساءت ( قال ) وكل كحل كان زينة فلا خير فيه لها مثل الأعد وغيره مما يحسن موقفه في عينها . فأما السكحل الفارسي وما أشبهه إذا احتاجت إليه فلا بأس لأنه ليس فيه زينة بل هو يزيد العين مرها وقيحها وما اضطرت إليه مخافة زينة من السكحل اكتحل به بالليل ومسحته بالنهار وكذلك الدمام وما أرادت به الدواء ( قال الشيخ أبي ) أخبرنا مالك أنه

(١) قوله : وهو أن يدخل إلى قوله إلى شهوتها كذا في الأصول وعبارة الزنى عن الشافعي « وهو أن تدخل

على البدن شيئا من غيره زينة أو طيبا يظهر عليها فیدعو الخ . كتبه مصححه .

بأنه أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة وهي حادة على أبي سلمة فقال « ما هذا يا أم سلمة » فقالت يا رسول الله إنما هو صبر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اجعله بالليل وادسجه بالنهار » ( قال الشيخان ) الصبر يصغر فيكون زينة وليس يطيب وأذن لها أن تجعله بالليل حيث لا يراه أحد ونمسه بالنهار ( قال الشيخان ) ولو كان في بدنها شيء لا يرى فجمعت عليه الصبر بالليل والنهار لم يكن بذلك بأس . ألا ترى أنه أدن لها فيه بالليل حيث لا يرى وأمرها بنمسه بالنهار ( قال ) وفي الثياب زينتان . إحداها جمال الثياب على اللباس التي تجمع الجمال وتستر العورة قال الله تعالى « خذوا زينتكم عند كل مسجد » فقال بعض أهل العلم بالقرآن الثياب الثياب فالثياب زينة لمن لبسها وإذا أفردت العرب الزينين على بعض اللباسين دون بعض فإنما تقول زين من زين الثياب التي هي الزينة بأن يدخل عليها شيء من غيرها من الصبغ خاصة ولا بأس أن تلبس الحاد كل ثوب وإن حاد من البياض لأن البياض ليس بمزين ، وكذلك الصوف والوبر وكل مانسج على وجهه وكذلك كل ثوب منسوج على وجهه لم يدخل عليه صبغ من خز أو مروى إيريسم أو ( ٣ ) حشيش أو صوف أو وبر أو شعر أو غيره ، وكذلك كل صبغ لم يرد به زين الثوب مثل السواد وما أشبهه فإن من صبغ بالسواد إنما صبغه لتقبيحه للحرز وكذلك كل ما صبغ لغير زينة إما لتقبيحه وإما لئلا يوسخ عنه مثل الصباغ بالسدر وصبغ القزل بالخشرة تقارب السواد لا الخشرة الصافية وما في مثل معناه فأما كل صباغ كان زينة أو وشى في ثوب بصبغ كان زينة أو تلميع كان زينة مثل العصب والحبرة والوشى وغيره فلا تلبسه الحاد غليظا كان أو رقيقا ( قال ) والحبرة الكبيرة المسدلة والصغيرة والذمية والأمة للسدة في الإحداد كلين سواء من وجبت عليه عدة الوفاة وجب عليه الإحداد لا يختلفن . ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ( ١ ) على أن على المعتدة من الوفاة تكون امرأة الإحداد في عدتها حتى تنقضي أو في بعضها كانت مسيبة ولم يكن عليها أن تستأنف إحداداً لأن موضع الإحداد في العدة فإذا مضت أو مضى بعضها لم تعد لما مضى ( قال الشيخان ) رحمه الله تعالى : ولو كان انتوى عنها أو المطلقة منى عليها أو مجنونة قضت عدتها وهي بذلك الحال لا تعقل حلت ولم يكن عليها استئنف عدة ولا إحداد من قبل أن العدة إنما هي وقت يمر عليها تكون فيه محتسبة عن الأزواج كما تكون الزكاة في وقت إذا مر على رب المال زكاه وسواء كان معنوها أو كان يعقل لأنه لا عمل له في وقت يمر عليه وإذا سقط عن اعتونه العمل في الصلاة سقط عن المعتدة العمل في الإحداد . وينبغي لأهلها أن يتجنبا في عدتها ما تجتنب الحاد ، وعدة التوى عنها والمطاقة من يوم يموت عنها زوجها أو يطلقها فإن لم يأتها طلاق ولا وفاة حتى تنقضي عدتها لم يكن عليها عدة ، وكذلك لو لم يأتها طلاق ولا وفاة حتى مضى بعض عدتها أكلت ما بقي من عدتها حادة ولم تعد ما مضى منها ( قال الشيخان ) وإن بلغها بقين وفاته أو طلاقه ولم تعرف اليوم الذي طلقها فيه ولا مات عنها اعتدت من يوم استقضت بطلاقه وفاته حتى تكمل عدتها ولم تعد بما نأشك فيه كأنه شهد عندها أنه مات في رجب وقالوا لا ندري في أي رجب مات فتعد في آخر ساعات النهار من رجب فاستقبلت بالعدة شعبان وإذا كان اليوم العاشر بعد الأربعة الأشهر في آخر ساعات نهاره حلت فكانت قد استكملت أربعة أشهر وعشرا .

( ١ ) الحاد في ثلاثة أشهر لا عدتها على أن العدة من الوفاة تكون بإحداد وأن لا تمتد مع .

## اجتماع العمدتين

( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسلمان أن طابعة كانت تحت رشيد الثقي فطلقها البتة فنكحت في عدتها فضررها عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وضرب زوجها بالخففة ضربات وفرق بينهما » ثم قال عمر بن الخطاب « أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان الزوج الذي تزوج بها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول وكان خاطباً من الخطاب وإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ثم اعتدت من زوجها الآخر ثم لم ينكحها أبداً ( قال الشافعي ) قال سعيد ولها مهرها بما استحل من فرجها وتكمل ما أعتدت من عدة الأول وتعتد من الآخر عن عطاء ابن السائب عن زاذان أبي عمر عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قضى في التي تزوج في عدتها أنه يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل ما أعتدت من عدة الأول وتعتد من الآخر ( قال الشافعي ) أخبرنا عبد الحميد عن ابن جريج قال أخبرنا عطاء أن رجلاً طلق امرأته فاعتدت منه حتى إذا بقي شيء من عدتها نكحها رجل في آخر عدتها جهلاً بذلك وبني بها فأبى علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه في ذلك ففرق بينهما وأمرها أن تعتد ماقبى من عدتها الأولى . ثم تعتد من هذا عدة مستقلة ، فإذا انقضت عدتها فبى بالحر إن شاءت نكحت وإن شاءت فلا قال ويقول عمر وعلى تقول في المرأة تنكح في عدتها تأتي بعدتين معا ويقول علي تقول إنه يكون خاطباً من الخطاب ولم يحرم عليه . وذلك أنا إذا جعلنا النكاح الفاسد يقوم مقام النكاح الصحيح في أن على المنكوحة نكاحاً فاسداً إذا أصيبت عدة كعدتها في النكاح الصحيح فنكحت امرأة في عدتها فأصيبت فقد لزمها عدة الزوج الصحيح ثم لزمها عدة من النكاح الفاسد فكان عليها حقان بسبب زوجين ولا يؤديهما عنها إلا بأن تأتي بهما معا وكذلك كل حقين لزمها من وجبين لا يؤديهما عن أحد لزمها أحدهما دون الآخر . ولو أن امرأة طلقت أو ميت عنها فنكحت في عدتها ثم علم ذلك فبيع نكاحها فإن كان الزوج الآخر لم يصحبها أتمكت عدتها من الأول ولا يبطل عنها من عدتها شيء في الأيام التي عقد عليها فيها النكاح الفاسد لأنها في عدتها ولم تصب فإن كان أصحابها أحصت ماضي من عدتها قبل إصابة الزوج الآخر وأبطلت كل ماضي منها بعد إصابته حتى يفرق بينه وبينها واستأنفت البينان على عدتها التي كانت قبل إصابته من يوم فرق بينه وبينها حتى تسكمل عدتها من الأول ثم تستأنف عدة أخرى من الآخر فإذا أتمكتها حلت منها والآخر خاطب من الخطاب إذا مضت عدتها من الأول وبعد لا يحرم عليه لأنه إذا كان يعد عليها النكاح الفاسد فيكون خاطباً إذا لم يدخل بها فلا يكون دخوله بها في النكاح الفاسد أكثر من زناه بها وهو لو زنى بها في العدة كان له أن ينكحها إذا انقضت العدة ( قال ) فإذا انقضت عدتها من الأول فللاخر أن يخطبها في عدتها منه وأحب إلى لو كف عنها حتى تنقضي عدتها من مائه الفاسد ولو كانت هذه النكاح في عدتها المصابة لا يخفى فاعتدت من الأول شهرين ثم نكحها الآخر فأصابها ثم فرقاً بينهما فقلنا لها استأنفي شهراً من يوم فارقت تسكلمين به الشهرين الأولين اللذين اعتدت فيهن من النكاح الصحيح فعاضت قبل أن تسكمل الشهرين سقطت عدتها بالشهور وابتدأت من الأول عدتها ثلاث حيض إذا طعت في الدم من الحيضة الثالثة فقد حلت من الأول ثم كانت في حيضها الثالثة خالية من الأول وغير معدة من الآخر ولا لآخر أن يخطبها في حيضها الثالثة فإذا ظهرت منها اعتدت من الآخر ثلاثة أشهر وإذا طعت في الدم بعد تسكمل الطهر الثالث حلت من الآخر أيضاً لجميع الخطاب ( قال الشافعي ) ولو كانت تحيض فاعتدت حيضة أو اثنتين ثم أصابها الزوج الآخر فجعلت

وعرف بينهما اعتدت بالحمل فإذا وضعته لأقل من ستة أشهر من يوم نكحها فهو للأول . وإن كانت وضعته لسته أشهر من يوم نكحها الآخر فأكثر إلى أقل من أربع سنين من يوم فارقتها الأول دعى له القافة وإن كانت وضعته لأكثر من أربع سنين ساعة من يوم فارقتها الأول فكان طلاقه لا يملك الرجعة فهو الآخر وإن كان طلاقه بملك الرجعة وتداعياه أو لم يتداعياه ولم ينكراه ، ولا واحد منهما أربى القافة فأيهما الحقوه به لحق وإن الحقوه بالأول فقد انقضت عدتها من الأول وحل للآخر خطبتها وتبتدىء عدة من الآخر فإذا قضتها حلت خطبتها للأول وغيره فإن الحقوه بالآخر فقد انقضت عدتها من الآخر وتبتدىء فتسكن على ماضى من عدة الأول ، وللأول عليها الرجعة في عدتها منه إن كان طلاقه بملك الرجعة ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإن لم يلقوه بواحد منهما أو الحقوه بهما أو لم تكن قافة أو مات قبل أن تراه القافة أو ألقته ميتا فوتره القافة فلا يكون ابن واحد منهما في هذه الحال . ولو كان أوصى له بشئ ، فولد فأسكنه ثم مات وقف عليهما معا حتى يصطالحا فيه ، وإن كان مات بعد ولاده وقبل موت قريب له يرثه المولود وقف له ميراثه حتى يتبين أمره فإن لم يتبين أمره لم يعل شيئا من ميراثه من لا يعرف وارث له أو ليس بوارث ( قال الربيع ) فإن لم يلقها بأحد منهما رجعا عليه بما ألقا عليها ولم تح من عدتها به ( قال الشافعي ) ونفقة أمه حبل في قول من يرى النفقة للحامل في نكاح الفاسد عليهما معا فإن لم يلق بواحد منهما لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ من نفقتها وإن ألقى بأحدهما رجع على نفي عنه على الذي لحق به بما أخرج من نفقتها والقول في رضاعه - حتى يتبين أمره - كالقول في نفقة أمه ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وأما أنا فلا أرى على النكاح نكاحا فاسدا نفقة في الحمل والنفقة على الزوج الصحيح النكاح فلا أخذه بنفقتها حتى تلد فإن ألقى به الولد أعطيها نفقة الحمل من يوم طلقها هو وإن أشكل أمره لم أخذه بنفقة حتى ينسب إليه الولد فأعطيها النفقة . وإن ألقى بصاحبه فلا نفقة عليه لأنها حبل من غيره ، وإذا كان أمر الولد مشكوكا وصفت فقد انقضت إحدى العدتين بوضع الحمل وتستأنف الأخرى بعد وضع الحمل ولا رجعة الأول عليها في العدة الأخرى بعد الحمل وإنما قلت تستأنف عدة لأن لا أدرى عدة الحامل من الأول هي فتستأنف العدة من الآخر أو من الآخر فتبين فلا أشككت جعلها تستأنف وتلقى ماضى من عدتها قبل الحمل ولا يكون الآخر خاطبا حتى ينقض آخر عدتها ( قال الربيع ) وهذا إذا أنكرها جميعا فأما إذا ادعياه فكل واحد منهما مقر بأن العدة تلزمه ( قال الشافعي ) ولو ادعاه أحدها وأنكره الآخر أربى القافة وألحقته بمن أحقوه به ولا حد على الذي أنكره من قبل أن يزره إلى أب قبل أن يتبين له أب غيره ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى وهكذا القول لو نسكت ثلاثة أو أربعة فنقض عدتها من الأول ومن كل من أصابها من مدة ولا عدة عليها من لم يصيبها منهم ( قال الشافعي ) رحمه الله : ولو كان نكاحان جميعا فاسدين الأول والآخر كان القول فيهما كالقول في النكاح الصحيح والتمس ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وهكذا كل زوجة حرة مسلمة أو دية أو أمة مسلمة إلا أن عدة الأمة نصف عدة الحرة في شهرين وحضنتان في الخوف وميثاق في وضع الحمل فتصنع الأمة في عدتها مثل ما تصنع الحرة في عدتها ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا طلق الرجل الزانية فأفترت باقتضاء العدة ونسكت فجهات بولده لأقل من ستة أشهر من يوم نكحها وأقل من أربع سنين من يوم طلقها الأول فاس هو للأول وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم نكحها وأكثر من أربع سنين من يوم طلقها الأول فاس الأول ولا الآخر .

## باب سكنى المطلقات ونفقاتهن

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة وانقوا الله ربيكم لانخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » الآية وقال عز ذكره في المطلقات « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييق عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن » ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : فذكر الله عز وجل المطلقات جملة لم يخص منهن مطلقا دون مطلقة فجعل على أزواجهن أن يسكنوهن من وجدهن وحرم عليهم أن يخرجوهن وعليهن أن يخرجن إلا أن يفاحشن مبينة فيحل إخراجهن ، فكان من خوطب بهذه الآية من الأزواج يحتمل أن إخراج الزوج إراثة المطلقة من بيتها منعها السكنى لأن الساكن إذا قيل أخرج من مسكنه فإنما قيل منع مسكنه وكما كان كذلك إخراجها إباحا وكذلك خروجها بامتناعها من السكنى فيه وسكنها في غيره فكان هذا الخروج المحرم على الزوج والزوجة رضا بالخروج معا أو سخطا معا أو رضى به أحدها دون الآخر فليس البراءة الخروج ولا للرجل إخراجها إلا في الموضع الذي استثنى الله عز ذكره من أن تأتي بفاحشة مبينة وفي العذر فكان فيما أوجب الله تعالى على الزوج والمرأة من هذا تعديلا لها ، وقد يحتمل مع التعبد أن يكون لتحصين فرج المرأة في العدة وولد إن كان بها والله تعالى أعلم ( قال ) ويحتمل أمر الله عز وجل بإسكانهن وأن لا يخرجن ولا يخرجن مع ما وصفت أن لا يخرجن بحال ليلا ولا نهارا ولا لمعنى إلا معنى عذر ، وقد ذهب بعض من ينسب إلى العلم في المطلقة هذا المذهب فقال لا يخرجن ليلا ولا نهارا بحال إلا من عذر ( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولو علمت هذا كان أحب إلى وكان احتياطا لابقى في القلب معه شيء ، وإنما منعنا من إيجاب هذا عليها مع احتمال الآية لما ذهبنا إليه من إيجابها على ما قال ما وصفتنا من احتمال الآيات قبل ما وصفتنا ، وأن عبد المجيد أخبرنا عن ابن جريج : قال أخبرنا أبو الزبير عن جابر قال طلقت خالتي فأرادت أن تسجد فخلف لها فزجرها رجل أن تخرج فأنت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال « بلى فجدى تخلف فقلنا أن تصدق أو تفعل معروف » ( قال الشافعي ) نخل الأنصار قريب من منازلهم والجداد إنما يكون نهارا ( قال الشافعي ) أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال أخبرني إسماعيل بن كثير عن مجاهد قال استشهد رجال يوم أحد فآثم نسأؤهم وكن متجاوزات في دار فبعث النبي صلى الله عليه وسلم فلقن يارسول الله : إنا نستوحش بالليل أفتبيت عند إحدانا فإذا أصبحنا تبدنا إلى بيوتنا ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم « نعمتني عند إحدانا كن ما بدا السكن فإذا أردت النوم فلتؤب كل امرأة منكن إلى بيتها » ( قال الشافعي ) أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج عن ابن شهاب عن سالم عن عبيد الله أنه كان يقول لا يصالح للمرأة أن تبيت ليلة واحدة إذا كانت في عدة وفاة أو طلاق إلا في بيتها .

## العذر الذي يكون للزوج أن يخرجها

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى في المطلقات « لانخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » ( قال الشافعي ) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن محمد بن إبراهيم عن ابن عباس أنه كان يقول : الفاحشة المبينة أن تبدوا على أهل زوجها فإذا بدت فقد حل إخراجها : أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن محمد بن إبراهيم أن عائشة كانت تقول اتقى الله يا فاطمة فقد علمت في أي شيء كان ذلك : قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن

أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غالب بالشاء فأرسل إليها وكيه . يسير فصحته فقال والله ملك علينا من شيء . فجات رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال « ليس لك عليه نفقة » وأمرها أن تعتد في بيت أم شريك . ثم قال « تلك امرأة يشاء أصحابي فاعتدي عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضيق ثيابك » ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا إبراهيم بن أبي يحيى عن عمرو بن ميمون بن مهران عن أبيه قال قدمت المدينة فسلأت عن أهلها فذهبت إلى سعيد بن المسيب فسألته عن البتة ؟ فقال تعتدي في بيت زوجها قلت : فأين حديث الطاعة بنت قيس ؟ فقال هاه ووصف أنه نطق . وقال قالت فاطمة الناس كانت لاساتها ذرية فاستطالت على أحمائها فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم قال : أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم وسليمان أنه سمعما يذكران أن يحيى بن سعيد بن القاسم طلق بنت عبد الرحمن بن الحكم ثبته فانتقلها عبد الرحمن بن الحكم فأرسلت عائشة إلى مروان بن الحكم وهو أمير المدينة فقالت : اتقي الله يا مروان واردد المرأة إلى بيتها . فقال مروان في حديث سليمان أن عبد الرحمن غلب . وقال مروان في حديث القاسم أو ما بالك شأن فاطمة بنت قيس ؟ فقالت عائشة لا عليك أن لا تذكر شأن فاطمة تقول : إن كان إنما بك الشتر فعسبك ما بين هذين من الشر ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع . أن أمة لسعيد بن زيد كانت عند عبد الله فطلقها البتة فخرجت فأنكر ذلك عليها ابن عمر ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فعاشا وسروان وإن سبب يعرفون أن حديث فاطمة في أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرها بأن تعتد في بيت ابن أم مكتوم كما حدثت وينبغيون إلى أن ذلك إنما كان للشر ويزيد ابن المسيب يبين استطالتها على أحمائها ويكره لها ابن المسيب وغيره أنها كنتم في حديثها السبب متى أمرها صلى الله عليه وسلم أن تعتد في غير بيت زوجها خوفا أن يسمع ذلك سامع فيرى أن المعتبرة أن تعتد حيث شئت ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وستة رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث فاطمة بنت قيس إذ بنت على أهل زوجها فأمرها أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم تمثل على معين أحدهما أن ما تأول ابن عباس في قول الله عز وجل « إلا أن يأتيك بدخشة بيبة » هو البداء على أهل زوجها كما تأول ابن شاء الله تعالى قال : وبين إنما أدن لها أن تخرج من بيت زوجها فلا يقال لها النبي صلى الله عليه وسلم اعتدي حيث شئت ولسكه حصنها حيث رضى إذ كان زوجها غائبا ولا يمكن له أن يعتصمها . فإذا بدت الراهة على أهل زوجها فجاء من يذلها مبخف تصاعير يذاه إلى تصاعير الشتر فزوجها إن كان حصرا إخراج أهله عنها فإن لم يخرجهم أخرجها إلى منزل غير منزله فعتصمها فيه وكان عليه كراؤه إذا كان له منها أن تعتد حيث شئت كان عليه كراه المنزل وإن كان غائبا كان لو كيه من ذلك ماله . وإن لم يكن له وكل كان السلطان ولي الغائب يقرض لها منزلا فيحصنها فيه . فإن تطلع السلطان به أو أهل المنزل فذلك سافط عن الزوج . ولم تعلم فيها مضي أحدا بالذرية فأكري أحدا . منزلا إنما كانوا ينطوعون بالزوال . وزهده وبإمواؤه مع ماله . وإن لم يتطلع به السلطان ولا غيره ففي زوجها كراه المنزل ذى نصبر إليه . ولا يشكر لها السلطان إلا بأخف ذلك على الزوج وإن كان يذوها حتى يخف أن يتصاعير ذلك بينها وبين أهل زوجها عدرا في الخروج من بيت زوجها كان كذلك كل ما كان في معناه وأكثر من أن غيب عنه فخرج لبقاء عليها أو حق فتخرج لما كرهه أو يخرجها أهل منزل هي فيه كره . أو غائبة ليس زوجها أو يندم منها الذي كانت فيه أو تخاف في منزل هي فيه على نفسها أو مالها أو ما يشبه هذا من تعدد المزوج في عدة



الحالات أن يحسنها حيث صيرها وإسكانها وكراء منزلها ( قال ) وإن أمرها أن تكارى منزلا بعينه فتكارته فسكرؤه عليه متى قامت به عليه . وإن لم يأمرها فتكارت منزلا فلا ينهها ولم يقل لها أقيم فيه فإن طلبت السكراء وهي في العدة استقبل كراء منزلها من يوم تطلبه حتى تنقضى العدة وإن لم تطلبه حتى تنقضى العدة فحق لها تركته وعصت بتركها أن يسكنها فلا يكون لها وهي عاصية سكتى وقد مضت العدة ، وإن أنزلها منزلا له بعد الطلاق أو طلقها في منزل له أو طلقها وهي زائرة فسكن عليها أن تعود إلى منزل له قبل أن يغلس ثم فليس قبيح أحق بالمرئ منه ومن غرماته كما تسكون أحق به لو أكرها وأخذ كراءه منها من غرماته أو أقر لها بأنها تلك عليه السكنى قبل أن يقوم غرماءه عليه ، وإن كان في المنزل الذى أنزلها فيه فضل عن سكنها كانت أحق بما يكفها ويسترها من منزله وكان القرماء أحق بما بقى منه لأنه شئ أعطاه إياه لم يستحق أصله عليه ولم يبه لها فتكون أحق به إنما هو عارية ، وما أعار فلم يملكه من أعيرته فقرمائه أحق به ممن أعيرته ولو كان طلاقه إياها بعد ما يقف السلطان ماله للقرمء ، كانت أسوة القرمء في كراء منزل بقدر كرائه ويحسنها حيث يكارى لها ، فإن كان لأهلها منزل أو لغير أهلها فأرادت نزوله وأراد إنزالها غيره فإن تكارى لها منزلا فهو أحق بأن ينزلها حيث أراد وإن لم يتكأر لها منزلا ولم يجد له مكان عليها أن تعتد حيث أراد زوجها بلا منزل يعطيها إياه وتعتد حيث قدرت إذا كان قرب ثقة ومنزلا ستيرا منفردا أو مع من لا يخاف ، فإن دعت إلى حيث يخاف منعتة . ولو أعطاه السلطان في هذا كله كراء منزل كان أحب إلى وحسنها له فيه ( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى : وكل نكاح صحيح طلق رجل فيه امرأته مسلمة حرة أو ذمية أو مملوكة فهو كما وصفت في الحرة إلا أن لأهل الذمية أن يخرجوها في العدة ومتى أخرجوها فلا نفقة لها إن كانت حاملا ولا سكنى كان طلاق زوجها بذلك الرجعة أو لا يملكها . وهكذا كل زوج حر مسلم وذمى وعبد أذن له سيده في التسكاح فعليه من سكنى امرأته ونفقتها إذا كانت حرة أو أمة ومروكة معه ماعلى الحر وليس نفقتها وهي زوجة له بأوجب من سكنها في الفراق ونفقتها عليه ( قال الشافعى ) وإذا كان الطلاق لا يملك فيه الزوج الرجعة فكذا القول في السكنى فأما طلاق يملك فيه الزوج الرجعة فحال المرأة في السكنى والنفقة حال امرأته التى لم تطلق لأنه يرثها وترثه في العدة ويقع عليها إيلاءه وليس له أن ينقلها من منزله إلى غيره إلا أن تبذو أو يراجعها فيجوز لها حيث شاء . وله أن يخرجها قبل مراجعتها إن بذت عليه كما نخرج التى لا يملك رجعتها . والله سبحانه وتعالى الموفق .

### نفقة المرأة التى لا يملك زوجها رجعتها

( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى في المطلقات « استكوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيوا عليهن » الآية إلى « فأتوهن أجورهن » قال فكان بيننا والله تعالى أعلم في هذه الآية أنها في المطلقه التى لا يملك زوجها رجعتها من قبل أن الله عز وجل لما أمر بالسكنى عاما ثم قال في النفقة « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن من حملهن » دل على أن الصنف الذى أمر بالنفقة على ذوات الأحبال منهن صنف دل الكتاب على أن لا نفقة على غير ذوات الأحبال منهن لأنه إذا أوجب لمطلقة بصفة نفقة ففي ذلك دليل على أنه لا يجب نفقة لمن رجعتها في معافى الأزواج في أن عليه نفقةها وسكنها وأن طلاقه وإيلاءه وظهاره ولعانها يقع عليها وأنه يرثها وترثه كانت الآية على غيرها من المطلقات ولم يكن من المطلقات واحدة تخالفها إلا مطلقة لا يملك الزوج رجعتها

( **قَالَ الرَّسَائِي** ) والدليل من كتاب الله عز وجل كاف بما وصفت من سقوط نفقة التي لا يملك الزوج رجعها وبذلك جاءت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ( **قَالَ الرَّسَائِي** ) أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود ابن سفيان عن أبي سلفة عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام فأرسل إليها وكيه بشعر فسخطته فقال مالك عاينا نفقة فأنت التي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال « ليس لك عليهم نفقة » أخبرنا عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جريج (قال) أخبرني أبو الزبير عن جابر بن عبد الله أنه سمعه يقول نفقة المطلقة ما تحرم فإذا حرمت فمتاع بالمعروف . أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال : قال عطاء ليست المتبوتة الحلي منه في شيء إلا أنه يتفق عليها من أجل الحبل فإذا كانت غير حلي فلا نفقة لها ( **قَالَ الرَّسَائِي** ) فكل مطلقة كان زوجها يملك رجعتها قالها النفقة ما كانت في عدتها منه . وكل مطلقة كان زوجها لا يملك رجعتها فلا نفقة لها في عدتها منه إلا أن تكون حاملا فيكون عليه نفقتها ما كانت حاملا . وسواء في ذلك كل زوج حر وعبد وذمي وكل زوجة أمة وحررة وذمية ( قال ) وكل ما وصفت من متعة لمطلقة أو سكنى لها أو نفقة فليست إلا في نكاح صحيح ثابت . فأما كل نكاح كان مفسوحا فليست فيه نفقة ولا متعة ولا سكنى وإن كان فيه مهر بالميسر حاملا كانت أو غير حامل ( قال ) وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا لا يملك فيه الرجعة فادعت حبلأ وأسكره الزوج أو لم يشكره ولم يقر به فيها قولان . أحدهما : أن تخصي من يوم طلقها وكف نفقة مثلها في كل شهر من تلك الشهور فإذا ولدت قضى لها بذلك كله عليه لأن الحمل لا يعلم ييقين حتى تلده ( قال ) ومن قال هذا قال : إن الله عز وجل قال « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن » يحمل فليسكن نفقتين حتى يضعن حملهن ليست بساقطة سقوط من لا نفقة له غير الحوامل . وقال : قد قال الله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » فلو مات رجل وله حبل لم يورث لأجل ميراث رجل ولا ميراث ابنة لأنه قد يكون عددا ووقفا الميراث حتى يبين فإذا بان أعطياه . وهكذا لو أوصى لحبل أو كان الوارث أو الموصى له غائبا ولا يعطى إلا ييقين وقال : أرايت لو أربها النساء ففان بها حمل فأنفق عليها ثم انقض فلعلنا أن ليس بها حمل أليس قد علمنا أنا أعطيا من مال الرجل ما لم يجب عليه وإن قضيا برده فحق لا نقض بشيء مثله ثم رده ! وأقول الثاني : أن تخصي من يوم طلقها الزوج وربها النساء فإن كان بها حمل أنفق عليها حتى تضع حملها ، وإن قلن لا يبين أحصى عليها وتركت حتى يقان قد بان فإذا قلن قد بان أنفق عليها لما مضى من يوم طلقها إلى أن تضع حملها ثم لا نفقة عليه بعد وضعها حملها إلا أن رضع فيعطيا أجر مثلها في الرضاعة أجرا لا نفقة . ولو طلقها ثم طهر بها حمل فذكر له ففاه وقذفها لاعنها ولا نفقة عليه إن كان لاعنها فأبرأه من النفقة ثم أكذب نفسه حد ولحق به الحمل إن تم وأخذت منه النفقة التي أبطلت عنه . وكذلك إن كان إقراره بالكذب بعد رضاع الولد أثمته رضاعه ونفقتة . وهكذا لو أكذب نفسه بعد موت الولد أخذت منه نفقة الحن والرضاع والولد . وإذا قال القوابل بالانطاعة التي لا يملك رجعتها حبل فأنفق عليها الزوج بغير أمر سلطان أو حبره الحاكم على النفقة عليها ثم علم أن لم يكن بها حبل رجع عليها في الحالين معاً لأنه إنما أعطاه إياه على أنه واجب عليه فلما علم أنه لم يجب عليه رجع عليها بمثل ما أخذت منه إن كان له مثل أو قيمته يوم دفعه إليها إن لم يكن له مثل \* وكل زوجة صحيحة النكاح فرقت بينهما حال كذا ذكرناه في المختلة والغيرة والمملكة والابتداء طلاقها والأمة تخير فتختار الفراق والرجل بغير امرأة ينسب بوجوده فاختار فراقه والراة تهر بأنها حرة فتوجد أمة أو تحده أجزم أو أبرص

أو مجنوناً فاختار فراقه أو بعدها كذلك فيفارقها فتكون حاملاً في هذه الحالات فعلى الزوج نفقتها حتى تضع حملها (قال) وكل نكاح كان فاسداً بكل حال مثل النكاح بغير ولي أو بغير شهود أو نكاح المرأة ولم ترض أو كارهة فعدلت فلها الصداق بالميسر ولا نفقة لها في المدة ولا الحمل (قال أبو محمد) وفيها قول : أن لها النفقة بالحمل وإن كان نكاحاً فاسداً لأنه يلحق به الولد فلما كان إذا طلقها غير حامل لم تسكن زوجة فبرئت منه لم يكن لها نفقة علنا أنه جعل النفقة لغيره أو للحمل (قال الشافعي) وكل مطلقة يملك زوجها الرجعة كانت عدتها المشهور فحاضت بعد مضي شهرين استقبلت الحيض ثم عليه النفقة ما كانت في العدة ولو حاضت ثلاث حيض استبرأت نفسها من الرية وكانت لها النفقة حتى تعلم في الدم من الحيضة الثالثة فإن ارتابت أمسكت عن النكاح ووقف عن نفقتها فإن بان بها حمل كان القول فيها كالقول فيمن بان بها حمل بالنفقة حتى يبين أو الوقف حتى تضع فإن انقض ماظن من حملها ردت من النفقة ما أخذت بعد دخولها في الدم من الحيضة الثالثة (قال) وهكذا إن كانت عدتها المشهور فارتابت سواء لا يختلفان ، ولو كانت عدتها المشهور فارتابت أمسكت عن الرية فإن حاضت بعد ثلاثة أشهر فلها النفقة في الثلاثة حتى تنفض ولا نفقة لها بعد الثلاثة ولا عدة عليها فإن ارتابت بعمل أمسكت ولم ينفق عليها حتى يبين ثم يكون القول فيه كالقول في الحمل إذا بان سواء من رأى أن لا ينفق عليها حتى تضع أمسك حتى تضع ثم أعطها نفقة من يوم قطع النفقة عنها إلى أن وضعت ، ومن رأى أن ينفق عليها إذا بان الحمل أعطها النفقة منذ أمسك عنها إلى أن بان بها الحمل ومن حين بان الحمل إلى أن تضع فإن بطل الحمل ردت النفقة بعد الثلاثة الأشهر وينفق عليها حتى تضع آخر حملها وإن كان بين وضع ولادها أيام (قال) وإن كان بها حمل ولا يملك زوجها رجعتها فأنتفق عليها زوجها من حين طلقها حتى جاوزت أربع سنين فلم تلد ردت النفقة من يوم طلقها لأننا لانلحق به الحمل ولا نفقة لها في المدة إلا أن تكون حاملاً منه .

### امرأة المفقود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « قد علنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم » قال وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم على الزوج نفقة امرأته وحكم الله عز وجل بين الزوجين أحكاماً منها اللعان والظهار والإيلاء، ووقوع الطلاق (قال الشافعي) فلم يختلف المسلمون فيما عدته من أن ذلك لكل زوجة على كل زوج غائب وحاضر . ولم يختلفوا في أن لا عدة على زوجة إلا من وفاة أو طلاق . وقال الله عز وجل « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن الآيات وقال تعالى « ولكم نصف ممتلك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد » إلى قوله « فلهن النصف مما تركن » (قال) فلم أعلم خلافاً في أن الرجل أو المرأة لو غابا أو أحدهما برا أو بحراً علم فيهما أو لم يعلم فأناتا أو أحدهما فلم يسمع لها بخبر أو أسرهما العدو فصيروها إلى حيث لاخبر عنهما لم نورث واحدا منهما من صاحبه إلا يقيين وفاته قبل صاحبه . فكذلك عندى امرأة الغائب أى غيبة كانت مما وصفت أو لم أصف بإسار عدو أو بخروج الزوج ثم خفي مسلكه أو بهيم من ذهب عقل أو خروج فلم يسمع له ذكر أو بمركب في بحر فلم يأت له خبر أو جاء خبر أن غرقا كأن يرون أنه قد كان فيه ولا يستيقنون أنه فيه لاعتد امرأته ولا تسكح أبداً حتى يأتها يقين وفاته ثم تعد من يوم استيقنت وفاته وترته ، ولا تعتد امرأة من وفاة ومثاله يرث إلا ورثت زوجها الذى اعتدت من وفاته ، ولو طلقها وهو خفي غيبة بعد أى هذه الأحوال كانت أو آلى منها أو تظاهرا

أو قذفها لزمه ما يلزم الزوج الحاضر في ذلك ذلك كله وإذا كان هذا هكذا فبحر أن تكون امرأة رجل يقع عليها ما يقع على الزوجة تمتد لأن طلاق ولا وفاة كما لو طنت أنه صنفها أو مات عنها لم تمتد من طلاق إلا يتيقن وهكذا لو ترصت سبعين كثيرة بأمر حاكم واعتدت وزوجت قذفها الزوج الأول المفقود لزمها الطلاق ، وكذلك إن آلى منها أو تظاهر أو قذفها لزمه ما يلزم الزوج . وهكذا لو ترصت بأمر حاكم أربع سنين ثم اعتدت فأكملت أربعة أشهر وعشرا وسكحت ودخل بها أو نسكت ولم يدخل بها ، أو لم تنكح وصلفها الزوج الأول المفقود في هذه الحالات لزمها الطلاق لأنه زوج ، وهكذا لو تظاهر منها أو قذفها أو آلى منها لزمه ما يلزم الولي غير أنه مخرج من فرجها بشبهة ينكح غيره فلا يقال له في حق تمتد من الآخر إذا كانت دخلت عليه فإذا أكملت عدتها أجل من يوم تشكل عدتها أربعة أشهر وذلك حين حل له فرجها وإن أصابها فقد خرج من طلاق الإيلاء ، وكفر وإن لم يصحها قيل له أصحها أو طلق ( قال ) وينفق عليها من مال زوجها المفقود من حين يفقد حتى يعلم يقين موته ( قال ) وإن أجلا حاكم أربع سنين أنفق عليها فيها وكذلك في الأربعة الأشهر والعشر من مال زوجها فإذا نسكت لم ينفق عليها من مال الزوج المفقود لأنها ماعة له نفسها ، وكذلك لا ينفق عليها وهي في عدة منه لو طلقها أو مات عنها ولا بعد ذلك ، ولم أصحها نفقة من قبل أنها زوجة الآخر ولا أن عليها منه عدة ولا أن يسهما ميراثا ولا أنه يلزمها طلاقه ولا شيء من الأحكام بين الزوجين إلا لحوق الولد به إن أصابها وإنما منعها النفقة من الأول لأنها محرجة نفسها من يديه ومن الوقوف عليه كما تقف المرأة على زوجها القائب بشبهة لمعنها نفقتها في الحال التي كانت فيها ماعة نفسها بالنكاح والعسدة وهي لو كانت في المصروع زوج فمعه نفسها منعها نفقتها بعصاها ، وسعتها نفقتها بعد عدتها من زوجها الآخر بتركها حقها من الأول وإباحتها نفسها لغيره على معنى أنها خارجة من الأول . ولو أنفق عليها في غيبته ثم ثبت البينة على موته في وقت ردت كلما أخذت من النفقة من حين مات فكان لها الميراث ، ولو حكى لها حاكم بأن زوج قزوجت فسخ نكاحها وإن لم يدخل بها فلا مهر لها وإن دخل بها فأصابعها مائة مهر ، مائة لا مائة في فسخ النكاح وإن لم يفسخ حتى ماتت أو ماتت فلا ميراث لها منه ولا له منها وإن حكم لأحد منهما بالميراث من صاحبه رد الميراث فإن كان الزوج الميت ردميراثه على ورثته وإن كانت هي البينة وقب الميراث الزوج الأول حتى يعلم أحق هو بغيرها أو ميت فيرد على ورثته غير زوجها الآخر ، ولو مات زوجها الأول ورثته وأخرجها من بدى الآخر بكل حال ولو ترصت أربع سنين ثم اعتدت أربعة أشهر وعشرا ثم نسكت فولدت أولادا ثم جاء الأول كان الولد ولد الآخر لأنه فراش بالشبهة وردت على الزوج ومنع إصاها حتى تمتد ثلاث حبس . وإن كانت ممن لا تحبس لأبأس من الحبس أو صغر فتلانة أشهر ، وإن كانت حلي فإن تضع حملها ، وإذا وضعت حملها فلزوجها الأول معها من رضاع والدها إلا أنها وما إن تركته لم يضمنه مريض غيرها ثم يمنحها ما سبى ذلك ، ولا ينفق عليها في أيام عدتها ولا رضاعها ولد غيره شيئا . ولو ادعى الزوج الأول والآخر الولد وقد ولدت وهي مع الآخر أرثته إقامة ( قال ) دعى طلقها الأول وقع عليها طلاقه ولو طلقها زوجها الأول أو مات عنها وهي عند الزوج الآخر كانت عند غير زوج يمكنها عدة الوفاة والطلاق ولها الميراث في وفاة والسكنى في عدة في الطلاق وفيمن رآه لها بالوفاة ولو مات زوج الآخر لم يرثه وكذلك لا يرثها لو ماتت . ولو ماتت امرأة المفقود والمفقود ولا يعلم أيهما مات أولا لم يتوارثا كما لم يتوارث من خي موته من أهل الميراث من غلى وأخفى وغيرهم إلا يتيقن أن أحدهما

مات قبل الأول فبرث الآخر الأول . ولو مات الزوج الأول والزوج الآخر ولا يعلم أيهما مات أولاً بدأت فاعتدت أربعة أشهر وعشرًا لأنه النكاح الصحيح والعدة الأولى بالعقد الأول ثم اعتدت بعد ثلاث حيف تدخل إحداها في الأخرى لأنها وجبت عليها . من وجهين مفترقين فلا يجوز أن تأتى بإحداها دون الأخرى لأنهما في وقت واحد ولو كان الزوج الأول مات أولاً فاعتدت شهرًا أو أكثر ثم ظهر بها حمل فوضعت حملها حلت من الذي حملت منه وهو الزوج الآخر فاعتدت من الأول أربعة أشهر وعشرًا لأنها لا تستطيع تقديم عدتها من الأول وعليها عدة حمل من الآخر (قال) ولكن لو مات الأول قبل فاعتدت شهرًا أو أكثر ثم رأت أن بها حملًا قيل لها تريهين فإن تريجت وهي تراها حاملًا ثم مرت بها أربعة أشهر وعشرًا وهي تحيض في ذلك وتراها تحيض على الحمل ثم حاضت ثلاث حيف وبان لها أن لامل بها فقد أكلت عدتها من جميعا وليس عليها أن تستأنف عدة أخرى تحد فيها كما لو مات عنها زوجها ولا تعلم هي حتى مرت أربعة أشهر وعشر قبل لها ليس عليك استئناف عدة أخرى . وهكذا لو ماتا معاً ولم تعلم حتى مضت أربعة أشهر وعشر وثلاث حيف بعد يقين ونهوما معاً لم تعد عدة ولو مات الزوج الآخر اعتدت منه ثلاث حيف فإن أكلتها ثم مات الأول اعتدت عدة الوفاة وإن لم تكن لها استقبلت عدة الوفاة (١) من يوم مات الآخر لأنها عدة صحيحة . ثم اعتدت حبستين تسكك الحيف التي قبها من نكاح الآخر . ولو أن امرأة المفقود ماتت عند الزوج الآخر ثم قدم الأول أخذ ميراثها وإن لم تدع شيئاً لم يأخذ من الميراث شيئاً إذا لم يجد أمراته بينهما فلا حق في له مهرها فإن قال قائل : فهل قال غيرك غير هذا؟ قيل : نعم وروى فيه شيء عن بعض السلف ، وقد روى عن الذي روى عنه هذا أنه رجيع عنه فإن قال : فهل تحفظ عن مضى مثل قولك في أن لا تنكح امرأة المفقود حتى تستيقن موته؟ قلنا : نعم عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى أخبرنا يحيى بن حسان عن أبي عوانة عن منصور عن أبي السهال بن عمرو عن عباد بن عبد الله الأسدي عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال في امرأة المفقود إنها لا تنزوج ، أخبرنا يحيى بن حسان عن هشيم بن بشير عن سيار أبي الحكم عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال في امرأة المفقود إذا قدم وقد تزوجت أمراته هي أمراته إن شاء طلق وإن شاء أمسك ولا تخير ، أخبرنا يحيى بن حسان عن جرير عن منصور عن الحكم أنه قال : إذا فقدت المرأة زوجها لم تنزوج حتى تعلم أمره .

#### عدة المطلقة يملك زوجها رجعتها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا طلق الرجل المرأة طلاقاً يملك فيه رجعتها ثم مات قبل أن تنقضي عدتها اعتدت عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرًا وورثت ولها السكنى والنفقة قبل أن يموت ما كانت في عدتها إذا كان يملك رجعتها فإذا مات فلا نفقة لها : وليس عليها أن تحتجب طيباً ولا لها أن تخرج من منزلها ولو أذن لها وليس له منها ولا لها منه من نظر ولا من تلذذ ولا من خلوة شيء حتى يراجعها وهي محرمة عليه تحريم البتة حتى يراجعها ، أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي في مسكن حفصة وكانت طريقه إلى المسجد فكان يسلك الطريق الأخرى من أدبار البيوت كراهية أن يستأذن عليها حتى يراجعها (قال الشافعي) أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء ما بخل للرجل من المرأة يطلقها ؟ قال لا بخل له منها شيء ما لم يراجعها ، أخبرنا سعيد عن ابن

(١) قوله : من يوم مات الآخر أي الزوج الآخر في الوفاة وهو في الحقيقة الزوج الأول وقوله تسكك الحيف لعله تسككة العدة الخ وقوله في حديث عطاء فضلا هو بضم تين أي في قبض واحد ، قتنه . كتنه مصححه .

جريح أن عمرو بن دينار قال بشر ذلك . أخبرنا سعيد عن ابن جريح أن عطاء وعبد الكريم قالا لا يراها فضلا  
 ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد عن ابن جريح أنه قال لعطاء أرايت إن كان في نفسه إرجاعها ما يخل له منها  
 قبل أن يراجعها وفي نفسه إرجاعها قال سواء في الخبر إذا كان يريد إرجاعها وإن لم يرد ما لم يراجعها  
 ( قال الشافعي ) وهذا كما قال عطاء إن شاء الله تعالى . وإن أصابها في العدة فقال أردت إرجاعها وأقر أنه لم  
 يشهد فقد أخطأ ولها عليه مهر مثلها بما أصاب منها وتعنت من مائه الآخر ونحوه العدة من طلاق الأول فإذا  
 أكلت العدة من الطلاق لم يكن له عليها رجعة . وله عليها الرجعة ما لم تسكها وتسكها عندها من الإصاة الآخرة  
 ولا نحل لغيره حتى تنقضي عندها من الإصاة الآخرة وله هو أن يخطبها في عنها من مائه الآخر . ولو ترك ذلك  
 كان أحب إلى ( قال الشافعي ) وأكره للمرأة أن تزوجها رجعتها من التعريض للحلوة معه ما أكره لثاني لابلان  
 رجعتها خوفا من أن يصيبها قبل أن يرجعها . فإذا طلق الرجل امرأته تطليقة فعاضت حصة أو حيزتين ثم  
 راجعها ثم طلقها قبل أن يمسا فبها قولان : أحدهما أنها تعد من الطلاق الأخير عدة مستقبل . والقول الثاني  
 أن العدة من الطلاق الأول ما لم يدخل بها . أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريح عن عمرو بن دينار  
 أنه سمع أبا الشعثاء يقول تعد من يوم طلقها . قال ابن جريح وعبد الكريم وطاوس وحسن ابن مسلم  
 يقولون تعد من يوم طلقها . وإن لم يكن مسها قال سعيد : يقولون طلاقه الآخر قال سعيد : وكان ذلك رأى  
 ابن جريح . أخبرنا سعيد عن ابن جريح عن عمرو بن دينار قال : أرى أن تعد من يوم طلقها .  
 ( قال الشافعي ) وقد قال هذا بعض الشرقيين . وقد قال بعض أهل العلم بالتفسير . إن قول الله عز وجل « وإذا  
 طلقتم النساء فابتن أجلبن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف » إنما نزلت في ذلك كان الرجل يطلق  
 امرأته ما شاء بلا وقت فيقبل المرأة حتى إذا شارفت انقضاء عدتها راجعها ثم طلقها فإذا شارفت انقضاء  
 راجعها فزل « الطلاق مرتان » أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه . قال كان الرجل إذا طلق امرأته ثم ارجعها  
 قبل أن تنقضي عدتها كان ذلك له وإن طلقها ألف مرة فعد رجل إلى امرأته فطلقها حتى إذا شارفت انقضاء  
 عدتها ارجعها . ثم طلقها . قال : والله لا أقولك إلى ولا تخلين أبدا فأقول الله عز وجل « الطلاق مرتان فإمساك  
 بمعروف أو تسريح بإحسان » فاستقبل الناس الطلاق جديدا من كان منهم طلق ومن لم يطلق . قال ومن قال  
 هذا ينبغي أن يقول إن رجعة إياها في العدة مخالف لشكاحه إياها نكاحا جديدا مستتبلا . ثم يطلقها قبل أن  
 يمسا وذلك أن حكمها في عدتها حكم الأزواج في بعض أمرها . وإنما تستأنف العدة لأنه قد كان مس قبل  
 الطلاق الذي أتبعه هذا الطلاق فارم فحكمه حكم الطلاق الواحد بعد الدخول وأى امرأة طلق بعد الدخول  
 اعتدت . ومن قال هذا أشبه أن يلزمه أن يقول ذلك وإن لم يحدث لها رجعة فيقول إذا طلقها بعد الدخول  
 واحدة فعاضت حصة أو حيزتين . ثم أتبعها أخرى استقبلت العدة من تطليقة الآخرة . وإن تركها حتى  
 تخمس حصة أو حيزتين ثم طلقها استقبلت العدة من التطليقة الآخرة ولم يبال أن لا يحدث بين ذلك رجعة  
 ولا ميسر . ومن قال هذا أشبه أن يخرج بأن الرجل يطلق امرأته فتعجز حصة أو حيزتين قبل أن يموت  
 فإن كان طلاقه في الرجعة اعتدت عدة وفاة وورثت كما تعتد في طلاق ورث ولو كان طلاقا لا يملك  
 فيه رجعة . تعد عدة وفاة وإن طلقها صحيحا . ولو طلقها مريضا طلاقا لا يملك فيه رجعة فورثته  
 ثم تعد عدة الوفاة لأنها غير زوجة . وقد قيل في الرجل يطلق امرأته تطليقة يملك فيها الرجعة أو تطليقتين

ثم يرميها . ثم يطلقها أو يطلقها عدة من الطلاق الأول ولا تعدد من الطلاق الآخر لأنه وإن ارجعها فقد كانت حرمته عليه إلا بأن يرميها كما حرمت عليه في الطلاق الذي لإبلاك فيه الرجعة إلا بشكاح ولو نكحها ثم طلقها قبل أن يصيبها لم تعدد فكذا لا تعدد من طلاق أحدهما لها . وإن لزما في العدة لم يحدث رجعة . ومن قال هذا ذهب إلى أن المطلق كان إذا ارتجع في العدة ثبتت الرجعة لما جعل الله عز وجل في العدة له من الرجعة وإلى أن قول الله عز وجل « فأسكنوهن بمعرُوف أو فارقهن بمعرُوف » لن راجع ضرارا في العدة لا يريد حبس المرأة رغبة ولكن عضلا عن أن تحمل غيره . وقد قال الله تعالى « لا يحل لکم أن ترتبوا النساء كرها ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتينكمهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » فنهى عن إمساكهن للعضل ثم يطلقهن فذهب إلى أن الآية قبل هذا محتمل أن يكون نهى عن رجعتين للعضل لا لرغبة وهذا معنى يحتمل الآية ولا يحجز إلا واحد من القولين ، والله تعالى أعلم بالصواب .

### عدة المشركات

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا كانت اليهودية أو النصرانية تحت المسلم فطلقها أو مات عنها فهي في العدة والسكنى والنفقة والإحداد مثل المسلمة لاختلاف بينهما وله عليها الرجعة في العدة كما يكون له على المسلمة ( قال ) وهكذا اليهودية تحت المجوسى والوثنية تحت الوثنى لأزواجهن عليهن من الرجعة ما لزوج المسلم وعليهن من العدد والإحداد ما على المسلمة لأن حكم الله تعالى على العباد واحد فلا يحل لسل إذا تحاكم إليه مشرك أن يحكم له ولا عليه إلا بحكم الإسلام لقول الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم في المشركين « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » الآية ( قال ) والقسط حكم الله تعالى الذي أنزل على نبيه . وقول الله تبارك وتعالى « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم » واحذرهم أن يفتروك عن بعض ما أنزل الله إليك » قال وأهواءهم يحتمل سبيلهم فأمره صلى الله عليه وسلم أن لا يحكم إلا بما أنزل الله إليه ولا يحل لسل أن يحكم إلا بحكم الله المنزل على نبيه صلى الله عليه وسلم ( قال ) وإذا طلق المسلم النصرانية ثلاثا فنقض عدتها فنكحت نصرانيا فأصابها أحلها ذلك لزوجها المسلم ويصنها لأنه زوج يحل له نكاحه ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين ومن سنته أن لا يرمي إلا عصفا فلو كانت إصاغة الذي لا تحسن المرأة لم يرميها النبي صلى الله عليه وسلم وإذا أحصنها أحلها مع إحلالها لأن الله عز وجل قال « حتى تنكح زوجاً غيره » وأنه زوج نكحها .

### أحكام الرجعة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعى قال قال الله عز وجل « تطلق مرتان ثم يسكنك بمعروف أو تسريح بإحسان » وقال « والمخالفات يترجمن بأقسين ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله من أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبمولثتين أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا » ( قال الشافعي ) رحمه الله في قول الله عز وجل « إن أرادوا إصلاحا » فقال إصلاح الطلاق الرجعة والله أعلم فمن أراد الرجعة فهي له لأن الله تبارك وتعالى جعلها له ( قال الشافعي ) رحمه الله : فأما زوج حر طلق امرأته بعد ما يبيعها واحدة أو اثنين فهو أحق برجعتهما ما لم تنقض عدتها بدلالة كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن ركنا طلق امرأته بثمة ولم يرد إلا واحدة فردها إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك عندنا في العدة والله تعالى أعلم ( قال ) وسواء في غذا كل

روجة تحت حر مسلمة أو ذمية أو أمة (قال) وطلاق المد اثنتان . فإذا طلق واحدة فهو كالحر يطلق الحرة واحدة أو اثنتين ويملك من رجمتها بعد واحدة ما يملك الحر من رجعة امرأته بعد انقضاء واحدة أو اثنتين والحر الكافر الذمي وغير الذمي في الطلاق والرجعة كالحر المسلم ، فإذا انقضت المدة فلا سبيل لزواج على امرأته إلا بنكاح جديد لأن الله عز وجل إذ جعل الرجعة له عليها في العدة فبين أن لا رجعة عليها بعدها مع قول الله عز وجل « فإذا باعن أجلهن فلا جناح عليكم فيها فعلمن في أنفسهن بالمعروف » .

### كيف تثبت الرجعة

( قال الشافعي ) رحمه الله لما جعل الله عز وجل الزوج أحق برجعة امرأته في العدة كان بيننا أن ليس لها منعه الرجعة ولا لها عوض في الرجعة بخلاف أنها له عليها لا لها عليه ولا أمر لها فيها له دونها ، فلما قال الله عز وجل « وبعلتني أحق بردهن في ذلك » كان بيننا أن الرد إنما هو بالكلام دون الفعل من جماع وغيره لأن ذلك رد بلا كلام فلا تثبت رجعة لرجل على امرأته حتى يتكلم بالرجعة كما لا يكون نكاح ولا طلاق حتى يتكلم بهما فإذا تكلم بها في المدة تثبت له الرجعة ، والكلام بها أن يقول قد راجعتها أو قد ارتجعتها أو قد رددتها إلى أو قد ارتجعتها إلى فإذا تكلم بهذا فهي زوجة ، ولو مات أو خرس أو ذهب عقله كانت امرأته ، وإن لم يصبه من هذا شيء فقال لم أرد به رجعة فهي رجعة في الحسب إلا أن يحدث طلاقا (قال) ولو طلقها فخرجت من بيته فردها إليه ينوي الرجعة أو حاكمها ينوي الرجعة أو لا ينويها ولم يتكلم بالرجعة لم تكن هذه رجعة حتى يتكلم بها (قال) وإذا جامعها بعد الطلاق ينوي الرجعة أو لا ينويها فالجماع جماع شبهة لأحد عليهما فيه ، ومزور الزوج والمرأة إن كانت عالة ، ولها عليه صداق مثلها ، والولد لاحق وعليها العدة ( قال الربيع ) وفيها قول آخر إذا قال قد رددتها إلى أنها لا تكون رجعة حتى ينوي بها راجعتها فإذا قال قد راجعتها أو ارتجعتها هذا تصريح الرجعة كما لا يكون النكاح إلا بتصريح النكاح أن يقول قد تزوجتها أو نكحتها بهذا تصريح النكاح ولا يكون نكاحا بأن يقول قد قبلتها حتى يصرح بما وصفت لأن النكاح تحليل بعد تحرير ، وكذلك الرجعة تحليل بعد تحرير فالتحليل بالتحليل شيعة فكذلك أولى أن يقاس بعضه على بعض ولا يقاس بالتحرير بعد التحليل كما لو قال قد وهبتك أو أهدى أو لأحاجة لي فيك أنه لا يكون طلاقا حتى ينوي به الطلاق وهو لو أراد بقوله قد رددتك إلى الرجعة لم تكن رجعة حتى ينوي به الرجعة ( قال الشافعي ) فإن طلقها واحدة فاعتدت حريتين ثم أصابها ينوي الرجعة فحكمنا أن لا رجعة إلا بكلام فإن تكلم بالرجعة قبل أن تحيض الثالثة فهي رجعة وإن لم يتكلم بها حتى تحيض الثالثة فلا رجعة له عليها ولها عليه مهر مثلها ولا تنكح حتى تسكن ثلاث حيض ولا تكون كإثارة تمتد من رجلين فبما عدتها من الأول فتسكنها ثم تستقبل للأخر عدة لأن تينك العديتين لحق جعد لرجلين وفي ذلك نسب بالحق أحدهما دون الآخر وهذا حق لرجل واحد ونسب واحد لا يشازع لمن كان معه ولد ولو طلقها فعاذت حبضة ثم أصابها استأنفت ثلاث حيض من يوم أصابها وكانت له عليها الرجعة حتى تحيض حبضة وتدخل في الدم من الحبضة الثالثة ثم لا يكن له عليها رجعة ولم يحل امرؤه حتى ترى الدم من الحبضة الثالثة من إصابته بإبائها وهي الزايرة من يوم طلقها وله عليها الرجعة ما بقي من العدة شيء سواء عادت بالرجعة أو لم تعد إذا كانت تعلم فتمتنع من الرجعة فتأخر بها لأن الله تعالى جعلها له عليها فمذهبها سواء ، وسواء كانت غائبة أو حاضرة أو كان عنها غائبا أو حاضرا (قال) وإن رآها حاضرا أو كنتم الرجعة أو غائبا فحكمنا أنها لم يكن لها فم تبايعها الرجعة حتى مضت عدتها ونكحت دخل بها الزوج الذي نكحت أو لم يدخل فرق بينهما وبين الزوج الآخر ولها مهر مثلها إن أصابها لا مسمى لها ولا مهر



ولا مئة إن لم يصحها لأن الله عز وجل جعل للزوج المطلق الرجعة في العدة ولا يبطل ما جعل الله عز وجل له منها يبطل من نكاح غيره ولا بدخول لم يكن يحل على الابتداء لو عرفاه كانوا عليه محدودين ، وفي مثل معنى كتاب الله عز وجل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أنكح الوليان فالأول أحق لاستثاء في كتاب الله عز وجل ولا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل زوج آخر أولم يدخل ومن جعله الله عز ذكره ثم رسوله أحق بأمر فهو أحق به ( قال الشافعي ) رحمه الله أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن عبيد الله ابن عمرو عن عبد الكريم بن مالك الجزري عن سعيد بن جبير عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في الرجل يطلق امرأته ثم يشهد على رجعتها ولم تعلم بذلك فنكحت قال هي امرأة الأول دخل بها الآخر أو لم يدخل .

### وجه الرجعة

( قال الشافعي ) رحمه الله : ينبغي لمن راجع أن يشهد شاهدين عدلين على الرجعة لما أمر الله تعالى به من الشهادة ثلاثاً يموت قبل أن يقر بذلك أو يموت قبل تعلم الرجعة بعد انقضاء عدتها فلا يتوارثان إن لم تعلم الرجعة في العدة ، وللا يتجاحدا أو يصحبا فخرل منه إصابة غير زوجة ، ولو تصادقا أنه راجعها ولم يشهد فالرجعة ثابتة عليها لأن الرجعة إليه دونها ، وكذلك لو ثبت عليها ما كانت في العدة إذا أشهد على أنه قال قد راجعتها فإذا مضت العدة فقال قد راجعتها وأنكرت فالقول قولها وعليه المية أنه قال قد راجعتها في العدة ، والله تعالى الموفق .

### ما يكون رجعة وما لا يكون

( قال الشافعي ) وإذا قال الرجل لامرأته وهي في العدة من طلاقه إذا كان غدا فقد راجعتك وإذا كان يوم كذا وكذا فقد راجعتك وإذا قدم فلان فقد راجعتك وإذا فعلت كذا فقد راجعتك فكان كل ما قال لم يكن رجعة ، ولو قال لها إن شئت فقد راجعتك فقالت قد شئت لم تكن رجعة حتى يحدث بعدها رجعة . وهذا يخالف قوله إن شئت فأنت طالق ( قال الشافعي ) وإذا قال الرجل لامرأته إذا كان أمس فقد راجعتك لم تكن رجعة بحال ، ولو نوى إذا كان أمس يوم الاثنين فقد راجعتك لم يكن رجعة وليس بأكثر من قوله لها إذا كان غدا فقد راجعتك فلا يكون رجعة . ولو قال كلما طلقتك فقد راجعتك لم يكن رجعة ( قال الشافعي ) رحمه الله : وإذا قال لها في العدة قد راجعتك أمس أو يوم كذا ليوم ماض بعد الطلاق كانت رجعة . وهكذا لو قال قد كنت راجعتك بعد الطلاق ، ولو قال لها في العدة قد راجعتك كانت رجعة . فإن وصل الكلام فقال قد راجعتك بالحبية أو راجعتك بالأذى وراجعتك بالكرامة أو راجعتك بالهدوان سئل فإذا أراد الرجعة وقال عنت راجعتك بالحبية متى لك أو راجعتك بالأذى في طلاقك أو ما أشبه هذا كانت رجعة ، وإن قال أردت قد رجعت إلى محبتك بعد بضعك أو إلى أذاك كما كنت أو ما أشبه هذا لم يكن رجعة ، وإذا طلق الأخرس امرأته بكتاب أو إشارة تعقل لزمه الطلاق وكذلك إذا راجعها بكتاب له أو إشارة تعقل لزمته الرجعة ، وإذا مرض الرجل فقبل لسانه فهو كالأخرس في الرجعة والطلاق وإذا أشار بإشارة تعقل أو كتب كتاباً لزمها الطلاق والزمته له الرجعة ولو لم يحبل ولكنه صنف عن الكلام فأشار بطلاق أو برجعة إشارة تعقل أو كتب كتاباً يعقل كانت رجعة (١) حتى يعقل فيقول لم تكن رجعة فخرأ منه بالطلاق الأول وكل زوج بالغ غير معلوب على عقله تجوز رجعته كما يجوز طلاقه

(١) قوله : حتى يعقل النسخ ، كذا في النسخ ولعل البكاهة محرفة تأمل . كتبه مصدحه .

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ولا تجوز رجعة الملوب على عقله كما لا يجوز طلاقه ، ولو أن رجلا صحيحا طلق امرأته ثم خبل عقله بمنون أو خبل أو برسام أو غيره مما يقبل على العقل غير السكر ثم ارتجع امرأته في العدة لم تجز رجعته ولا تجوز رجعته إلا في الحين الذي لو طلق جاز طلاقه ، وإن كان بمن وبغير فراجع في حال جنونه لم تجز رجعته وإن رجع في حال إفاقته جازت رجعته ، ولو اختلفا بعد مضي عدة فقلت راجعتي وأنت ذاهب العقل ثم لم تحدثي رجعة وعقلك معك حتى انقضت عدتي وقال بل راجعتك ومضى عقل فاقول قوله لأن الرجعة إليه دونها وهي في العدة تدعى إبطالها لا يكون لها إبطالها إلا بيينة .

### دعوى المرأة انتضاء العدة

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا طلقت المرأة ففي ادعت انتضاء العدة في مدة يمكن في مثلها أن تنقض العدة فاقول قولها ، ومتى ادعت انتضاء العدة في مدة لا يمكن في مثلها انتضاء عدتها لم تصدق ولا تصدق إلا في مدة يمكن فيها انتضاء العدة واقول قوله إذا ادعت ما لا يمكن مثله بحال ، ولو طلق رجل امرأته فقلت من يومها قد انقضت عدتي لم يقبل منها حتى تسأل . فإن قالت قد أسقطت سقطا بأن بعض خلقه أو ولدت ولدا ومات كان القول قولها إذا كان بلد مثلها فإن كانت صغيرة لا بلد مثلها أو عجوزا لا يمكن في مثلها أن تلد لم تصدق بحال ، ولو قالت قد انقضت عدتي في يوم أو غيره ثلاث فإن قالت حضت ثلاث حض لم تصدق لأنه لا يحض من النساء أحد ثلاث حيس في مثل هذه المدة . وإن قالت قد حضت في أربعين ليلة ثلاث حض وما أشبه هذا نظروا . فإن كانت المدعية لانتضاء عدتها في مثل هذه المدة تذكر قبل الطلاق أنها كانت تحيض هكذا وتعلم صدقت في الحكم ، وكذلك إن كان من نساء الناس من يذكر ما وصفت ، وإن لم تكن هي ولا واحدة من النساء تذكر مثل هذا لم تصدق ، ومتى صدقتها في الحكم فزوجها عليها البمين بالله عز وجل لقد انقضت عدتها بما ذكرت من حبض وطهر أو سقط أو ولد ، فإن حافت برئت منه ، وإن نكحت أحلفته ما انقضت عدتها وجعلت له عليها الرجعة ، وإذا صدقتها في الحكم بقولها قد انقضت عدتي صدقتها به قبل اجتماعها بإياها وصدقها إذا قال قد راجعتك اليوم فقلت انقضت عدتي أمس أو في وقت من اليوم قبل الوقت الذي راجعها فيه إلا أن تقر بعد مراجعتها بإياها بأن لم تنقض عدتها ثم تدعى انتضاء العدة فلا أصدقها لأن الرجعة قد ثبتت بإقرارها ، وإن شأت أن أحلفه لها ما عل عدتها انقضت فعلت فإن حلفت لزمها الرجعة وإن نكل أحلفته على البت لقد انقضت عدتها فإن حلفت فلا رجعة له عليها وإن نكحت فله عليها الرجعة . ولو قال لها قد راجعتك فقلت قد انقضت عدتي أو قالت قد انقضت عدتي قبل أن تقول قد راجعتك في مدة يمكن فيها انتضاء عدتها ثم راجعها فقلت قد كنت كذبت فيما ادعيت من انتضاء عدتي أو قالته قبل راجعها فراجعها ثبتت عليها الرجعة ، ولو رجعت عن الإقرار بانتضاء عدة لم يسقط ذلك الرجعة وهي كن جحد حقا عليه ثم أقر به ، ولو قالت قد انقضت عدتي ثم قالت كذبت لم تنقض عدتي أو وهمت ثم قالت قد انقضت عدتي قبل أن يراجعها ثم راجعها لم يكن له عليها رجعة إلا بأن تكذب نفسها بعد الرجعة فتقول لم تنقض عدتي ، وإذا قالت قد انقضت عدتي في مدة لا تنقضي عدة امرأة في مثلها فأبطلت قولها ثم جاءت عليها مدة تنقضي العدة في مثلها وهي ثابتة على قولها الأول قد انقضت عدتي فعدتها منتضية لأنها مدعية لانتضاء العدة في الحالين معا ، ولو طلق الرجل امرأته ثم قال عدتي أرادتني أدعيت ثم راجعها لم يكن هذا إقرارا بأن عدتها قد انقضت لأنها قد نكحت في حق أعلته وثبت الرجعة بإقرارها فإذ قالت المرأة لم تنقض عدتي ، وإن قال قد انقضت عدتها وقالت هي

قد انقضت عدتي ثم قال كذبت لم يكن له عليها رجعة لأنه أقر بانقضاء عدتها وكذلك لو صدقها بانقضاء العدة ثم كذبها لم يكن له عليها رجعة .

### الوقت الذي تكون له الرجعة بقوله

( قال الشافعي ) وإذا قال الرجل وامرأته في العدة قد راجعتها اليوم أو أمس أو قبله في العدة وأنكرت فالقول قوله إذا كان له أن يراجعها في العدة فأخبر أن قد فعل بالأمس كان كابتدائه العمل الآن ، ولو قال بعد مضي العدة قد راجعتك في العدة وأنكرت كان القول قولها وعليه البينة أنه قد راجعها وهي في العدة وإذا مضت العدة فقال قد كنت راجعتك في العدة وصدفته فالرجعة ثابتة . فإن كذبه بعد التصديق أو كذبه قبل التصديق ثم صدفته كانت الرجعة ثابتة ، وهكذا لو كانت زوجته أمة فصدفته كانت كالخبرة في جميع أمرها ، ولو كذبه . ولها لم أقبل قوله لأن التحليل بالرجعة والتحريم بالطلاق فيها ولها ، ولو كانت المرأة صبية لم تحض أو معنوه مغلوبة على عقلها فقال زوجها بعد انقضاء عدتها قد راجعتها في العدة لم يصدق إلا ببينة تقوم له ، ولو صدفته لأنها بمن لا فرض له عليها ، وكذلك لو صدقه وليها - أباهما كان أو غيره - لم أقبل ذلك ، ولو كانت صبيحة ففرض لها مرض أذهب عقلها ثم قال بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها في العدة لم تكن زوجته فإذا أفاقت فصدفته كانت زوجته بالإقرار وكانت الرجعة عليها ثابتة ، وإذا دخل الرجل بالمرأة فقال قد أصبتها وطلقتها وقالت لم يصبي فاقول قولها ولا رجعة له عليها ، ولو قالت قد أصابني وقال لم أصبها فعليها العدة بإقرارها أنها عليها لأن التحلل للأزواج حتى تنقض عدتها ولا رجعة له عليها بإقراره أن لاعة له عليها ، وبسعه فيها بينه وبين الله عز وجل أن يراجعها إن علم أنه كذب وبسعه فيها بينها وبين الله تعالى إن علمت أنها كذبت بادعائها بالإصابة أن تنكح قبل أن تعدد لأنه لاعة عليها ، فأما الحكم فحكمًا وصفت ، وسواء في هذا أغلق عليها باباً أو أرخى سترًا أو لم يغلقه أو طال مقامه معها أو لم يطال لا تجب عليها العدة ولا يكفل لها المهر إذا طلقت إلا بالوطء نفسه ، وإذا اختلفا في الوطء فالقول قول الزوج لأنه يؤخذ منه فضل الصداق ، وإذا طلق الرجل امرأته فقال بعد انقضاء عدتها قد راجعتك في العدة وأنكرت فعلفت ثم تزوجت ودخل بها أو لم يدخل ثم أقام شاهدين أنه كان قد راجعها في العدة فسبح نكاحها من الآخر وكانت زوجة الأول الذي راجعها في العدة وأمسك عنها حتى تمتد من الآخر إن كان أصابها فإن لم يكن أصابها لم يمسك عنها ، وإن مات أو مات وهي في العدة من الآخر توارثا ولو كانت المسأة بحالها وكذبه ونكحت زوجاً غيره ثم صدق الزوج الأول أنه راجعها في العدة لم يصدق على إفساد نكاح الزوج الآخر ولم يفسخ نكاحها إلا ببينة تقوم على رجعة الزوج الأول في العدة ( قال أبو يعقوب البويهى والربيع ) وله عليها صداق مثلهما بإقرارها أنها أنفقت نفسها عليه ( قال الشافعي ) في قول الله تبارك وتعالى « وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف » إذا شارفن بلوغ أجلهن فراجعوهن بمعروف أو دعوهن تنقض عدتهن بمعروف . ونهاهم أن يمسكوهن ضارراً ليعتدوا ولا يحل إمسكهن ضارراً .

## نكاح المطلقة ثلاثا

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أى امرأة حل ابتداء نكاحها فنكاحها حلال متى شاء من كانت تحل له وشاءت إلا امرأتان الملائعة فإن الزوج إذا التزم لم تحل له أبداً بحال والحجة في الملائعة مكتوبة في كتاب الامان . والثانية المرأة يطلقها الحر ثلاثا فلا تحل له حتى ينكحها زوج غيره لقول الله عز وجل في المطلقة الثالثة « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره » قال : فاحتملت الآية حتى ينكحها زوج غيره . ودلت على ذلك السنة فكان أولى المعاني كتاب الله ما دلت عليه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا مالك عن المسور بن رفاعه القرظي عن الزبير ابن عبد الرحمن بن الزبير أن رفاعه طلق امرأته تيمعة بنت وهب في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا فنكحها عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن ينكحها ففارقها فأراد رفاعه أن ينكحها وهو زوجها الأول الذي كان طلقها فذكر لثني صلى الله عليه وسلم فيها أن يتزوجها فقال « لا تحل لك حتى تنذوق العسيلة » ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم سمعها تقول جاءت امرأة رفاعه القرظي إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت إني كنت عند رفاعه القرظي فطلقني فبت طلاقاً فزوجت عبد الرحمن بن الزبير وإنما معه مثل هبة الثوب فتبسم النبي صلى الله عليه وسلم وقال « أتريدن أن نرجمى إلى رفاعه ؟ لا حتى تنذوق عسيلته وينذوق عسيلتك » قالت وأبو بكر عند النبي صلى الله عليه وسلم وخالد بن سعيد ابن العاص بالباب ينتظر أن يؤذن له فنادى يا أبا بكر ألا تسمع ما ينجر به هذه عند رسول الله صلى الله عليه وسلم ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) فإذا تزوجت المطلقة ثلاثاً زوجاً صحيح النكاح فأصابتها ثم طلقها فأنقضت عدتها حل لزواجها الأول ابتداء نكاحها لقول الله عز وجل « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله » الآية وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لامرأة رفاعه « لا ترجعى إلى رفاعه حتى تنذوق عسيلته وينذوق عسيلتك » يعنى بحامعك (قال) وإذا جاءها الزوج ثم مات عنها حلت لزوج المطلقة ثلاثا كما تحل له بالطلاق لأن الموت في معنى الطلاق بافتراقهما بعد الجماع أو أكثر ، وهكذا لو نكحها زوج فأصابها ثم باتت منه بلمان أو ردة أو غير ذلك من الفرق ، وهكذا كل زوج نكحها عبداً أو حراً إذا كان نكاحها صحيحاً وأصابتها ، وفي قول الله تعالى « أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله » والله تعالى أعلم بما أراد . أما الآية فتحتمل إن أقام الرجعة لأنها من حدود الله تعالى وهذا يشبه قول الله تعالى « وجعلتمن أحق يردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحاً » أى إصلاح ما أسدوا بالطلاق . الرجعة فالرجعة ثابتة لكل زوج غير معلوب على عقله إذا أقام الرجعة وإقامتها أن يتراجعا في العدة التي جعل الله عز ذكره له عليها فيها الرجعة ( قال ) وأحب لها أن يتوبا إقامة حدود الله تعالى فيها بينهما وغيره من حدود الله تبارك اسمه .

## الجماع الذي تحل به المرأة لزوجها

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) إذا جامع المطلقة ثلاثا زوج بالغ فبلغ إن تعيب الحشفة في فرجها فقد ذاق عسيلتها وذات عسيلته ولا تسكن العسيلة إلا في القبل وبالدكر وذلك بخلاف لزواجها الأول إذا فارقها هذا ويرحب عليها الغسل والحد لو كان هذا زناً وسواء كان الذي أصابها قوبى الجماع أو ضعيف لا يدخله إلا بيده إذا بلغ هذا منها ، وكذلك لو استدخلته هي بيدها ، وإن كان غير مراقب لم يغلها جماعه لأنه لا يقع . وموقع جماع الكبير ولا يجوز

أن يقال غير هذا ، ولو جاز جاز أن يقال لأجلها إلا من تشبهى جماعه ويكون مبالغا فيه قويا ، وإن كان الزوج صديا فكان جماعه يقع موقع السكبر بأن يكون مرافقا يغيب ذلك منه في ذلك منها أحلها وكذلك إن كان خصيا غير محبوب أو مجبوبا ، بقى له ما يغييه فيها بقدر ماتئيب حشفة غير الحمى أحلها ذلك إن كانت ثيبا فأما إن كانت بكرأ فلا يحلها إلا ذهاب العذرة وذلك أنه لا يباع هذا منها إلا ذهب العذرة وسواء في ذلك كل زوج جائز النكاح من عبد ومكاتب وحر وكل زوجة حرة وعملوكه وذبية بالغ وغير بالغ إذا كان بجماع مثلها ولو أصابها في دبرها فبلغ ماشاء منها لم تحلها تلك الإصابة لأنها ليست موضع العيلة التي دل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أنها تحلها ولو أفاضها زوجها حلت بالإفضاء لأن الإفضاء لا يكون إلا يبالغ ما يحلها ومجاوزته وهكذا الدمية تكون عند المسلم بقطعها ثلاثا فينكحها الذمي فلغ هذا منها . وكذلك لو كانت الزوجة مغلوبة على عقلمها أو الزوج مغلوبا على عقله أو هما معاً فجماعها أحلها ذلك الزوج ولو نكحها الذمي نكاحا صحيحا فأصابتها كان يحلها من جماعه للمسلم ما يحلها من جماع الزوج مسلم لو نال ذلك منها لأنه زوج وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا وإنما رجم المحصنين ولا يحلها إلا زوج صحيح النكاح وأصل معرفة هذا أن ينظر إلى كل زوج إذا انعقد نكاحه لا يفسخ بفساد عقد وإن انفسخ بعد لمعنى فأصابتها فهو يحلها وإن كان أصل نكاحه غير ثابت عند العقد فلا تحلها إصابته لأنه غير زوج ، فإذا نكحها مملوك فعتقت فاختارت فراقه وقد أصابها أحلها لأن عقده كان ثابتا وكذلك الأمة ينكحها الحر ثم يملكها ، والحررة ينكحها العبد فتعلمه فيفسخ النكاح في الحالين وتحلها إصابته قبل الفسخ وكذلك الأحمدم والأبرص والخنون ينكح المرأة فيصيرها تحلها إصابته ولو اختارت فسخره إذا كانت الإصابة قبل الفسخ ولو أصابها أحد هؤلاء قبل اختيارها لفسخ نكاحه أحلها الإصابة لأنها كانت وهي زوجة وكذلك الزوجان يصيرها الزوج ثم يرتد أحدهما بعد الإصابة تحلها تلك الإصابة لأنه كان زوجها ولو كانت الإصابة بعد ردة أحدهما أو ردتها معا لم تحلها ولو رجع المرتد منهما إلى الإسلام بعد لأن الإصابة كانت والمرأة موقوفة على العدة محرمة في حالها تلك بكل حال عليه ولو أصاب المرأة زوجها وهي محرمة أو صائتة أو حائض أو هو محررم أو صائم كان مسيئا وأحلها ذلك زوجها الذي طلقها ثلاثا لأنه لا يحرم عليه من المرأة في هذه الحال إلا الجماع لليلة التي فيه أو فيها ويقع عليها ظهاره وإبلاؤه وطلاقه وبينها وبينه ما بين الزوجين ويحل له يراها حاسرا وليس هكذا الزوجان يرتد أحدهما وإذا نكح الحر الأمة وهو لا يجد طولاً لحره وبغاف العنت فأصابتها أحلها ذلك ولو نكحها وهو لا يجد طولاً أو لا يجد طولاً ولا يحاف العنت لم تحلها إصابته ، وإذا نكح الرجل نكاحا فاسدا بأنى وجه كان فأصاب لم يحلها ذلك الزوجين وذلك أن ينكحها بنتاً أو محرمة أو ينكحها نكاح شفار أو ينكحها بغير ولى أو أى نكاح فسخره في عقده لم يحلها الجماع فيه لأنه ليس بزواج ولا يقع عليها طلاقه ولا ما بين الزوجين والعبد في هذا مثل الحر إلا أن العبد إذا طلق اثنتين فقد أتى على جميع طلاقه وهما له ثلاث لآخر وسواء طلق الحر ثلاثا في مقام أو متفرقة لأنه قد جاء على جميع طلاقه وكذلك العبد في اثنتين وطلاق الحر لزوجته أمة وحررة وكثايرة ثلاث وطلاق العبد لزوجته اثنتان الطلاق للرجال والعدة على النساء ، ولو طلق رجل امرأة لم يدخل بها واحدة ثم أتبعها طلاقاً لم يقع عليها إلا الأولى وإن نكحت بعده زوجاً وأصابتها من نكحها فهي عنده على ما بقى من الطلاق .

## ما يهدهم الزوج من الطلاق وغيره

( **قَالَ الرَّبُّ نَبِيٌّ** ) رحمه الله تعالى قال الله تعالى في المعلقة الثالثة « فَإِنْ طَاقَهَا فَلَا عُدْلَ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَقِّ تَنكِحِ زَوْجًا غَيْرَهُ » فجعل حكم المعلقة ثلاثاً محرمة بكل حال على مطلقها ثلاثاً إلا بأن يصيبها زوج غير مطلقها فإذا طالت المرأة ثلاثاً فأصابها زوج غير مطلقها سقط حكم الطلاق الأول وكان لزوجها الذي طلقها ثلاثاً إذا طلقها زوجها الذي أصابها أو مات عنها أن يتكحها فإذا كان طلاقها إياها مبتدأ كهر حين ابتداء نكاحها قبل أن يطلقها لا يحرم عليه نكاحه حتى يطلقها ثلاثاً فإذا فعل عادت حراماً عليه بكل وجه حتى يصيبها زوج غيره ثم هكذا أبداً كما أتى على طلاقها ثلاثاً حرمت عليه حتى يصيبها زوج غيره ثم حلت له بعد إصابتها زوج غيره وسقط طلاق الثلاث وكانت عنده لا تحرم عليه حتى يطلقها ثلاثاً وإذا هدم الزوج طلاق الثلاث كاه فسد ذلك إن كان أتى منها في ملك ثم طلقها ثلاثاً سقط الإيلاء حتى لا يكون له به طلاق أبداً إذا تكاها وإذا أصابها الزوج الذي أتى منها في ملك نكاح بعد زوج كفر كفرارة عين وإن لم يصيبها لم يوقف وقف الإيلاء .

## ما يهدهم الزوج من الطلاق وما لا يهدهم

( **قَالَ الرَّبُّ نَبِيٌّ** ) رحمه الله تعالى وإن طلقها الزوج واحدة أو اثنتين فتكحها زوج غيره وأصابها ثم بانت . . . فتكحها الزوج الأول بعده كانت عنده على ما بقي من طلاقها كهي قبل يصيبها زوج غيره يهدم الزوج المصيبها بعده الثلاث ولا يهدم الواحدة والاثنتين ، فإن قال قائل فقد قال غيرك إذا هدم الثلاث هدم الواحدة والاثنتين فكيف لم تقل به ؟ قيل إن شاء الله تعالى استدلالاً بوجوده في حكم الله عز وجل فإن قال وأين ؟ قيل قال الله عز وجل « الطلاق مرتان فإيهما سمعوا » أو سمعوا بإحسان » وقال : « فَإِنْ طَاقَهَا فَلَا تَحُلْ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَقِّ تَنكِحِ زَوْجًا غَيْرَهُ » ( **قَالَ الرَّبُّ نَبِيٌّ** ) رحمه الله تعالى دل حكم الله عز وجل على الفرق بين المعلقة واحدة والاثنتين والمعلقة ثلاثاً وذلك أنه أبان أن المرأة يحل لمطلقها رجعتها من واحدة والاثنتين فإذا طلق ثلاثاً حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره فلا يمكن أن يزوج غيره حكم بطلان المعلقة واحدة والاثنتين إلا لأنها حلال إذا طلق واحدة أو اثنتين قبل الزوج كان معنى نكاحه وتركه النكاح سواء . ولما كانت المعلقة ثلاثاً حراماً على مطلقها الثلاث حتى تنكح زوجاً غيره فكانت إنما تحل في حكم الله تبارك وتعالى اسمه بنكاحه كان له حكم بين أنها محرمة حتى يتكحها هذا الزوج الآخر ثم يحز أن يقاس ماله حكم بما لا يحل له وكان أصل الأمر أن المحرم إنما يحل للمرأة بفعل نفسه كما يحرم عليه الحلال بفعل نفسه فإذا حلت المعلقة ثلاثاً بزوج غيره بعد مفارقتها لنساء أهل الدنيا في هذا الحسب لم يحز أن يكون الزوج في غير الثلاث في هذا المعنى وكان في معنى أنه لا يحل نكاحه للزوج المطلق واحدة والاثنتين ولا يحرم شيئاً لأن المرأة لم تحرم فتحل به . وكان حر غير الزوج ولا يحل له شيء ، بفعل غيره ولا يكون لغيره حكم في حكمه إلا حيث جعله الله عز وجل الموضع الذي جعله الله تعالى مخالفاً لهذا فلا يجوز أن يقاس عليه خلافه ، فإن قال قائل قال هذا أحد غيرك ؟ قيل نعم أخبرنا ابن عبيدة عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن وعبد الله بن عبد الله بن عتبة وسليمان بن يسار أنهم سمعوا أبا هريرة يقول سألت عمر بن الخطاب عن رجل من أهل البحرين طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم انقضت عدتها فزوجها رجل غيره ثم طلقها أو مات عنها ثم تزوجها زوجها الأول : قال عمر رحمه الله تعالى ( **قَالَ الرَّبُّ نَبِيٌّ** ) رحمه الله وإذا طلق المرأة ثلاثاً فنكحت زوجها فادعت أنه أصابها وأبكر الزوج أحلها ذلك الزوج أن يزوجها المطلق ثلاثاً ولم تأخذ من

الذى أنكر إصابتها إلا نصفاً تصدق على ما تحمل به ولا تصدق على ما تأخذ من مال زوجها وهكذا لو لم يعلم الزوج الذى يطلقها ثلاثاً أنها نكحت فذكرت أنها نكحت نكاحاً صحيحاً وأصبحت حات له إذا جاءت عليها مدة يمكن فيها إقصاء عدتها منه ومن الزوج الذى ذكرت أنه أصابها ولو كذبها في هذا كله ثم صدقها كان له نكاحها والورع أن لا يفعل إذا وقع في نفسه أنها كاذبة حتى يجد ما يدل على صدقها ولو أن رجلاً شك في طلاق امرأته لم يدر أطلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً فنكحت زوجها غيره فأصابها ثم طلقها فنكحها الزوج الأول ، ثم طلقها واحدة أو اثنتين فقالت قد أتى على جميع طلاق لأنه لم يطلقنى إلا واحدة أو اثنتين قبل نكاحي الزوج الآخر الذى نكحني بعد فراقك أو قاله بعض أهلها ولم تقله وأقر الزوج بأنه لم يدر أطلقها قبل نكاحها الزوج الآخر واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً قبل له هي عندك على ما بقى من الطلاق فإن استيقن أنه طلقها قبل نكاحها الزوج واحدة فطلقها في هذا الملك واحدة أو اثنتين بنى على الطلاق الأول فإذا استكملت ثلاثاً بالطلاق الذى قبل الزوج والطلاق الذى بعده فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره وأجمعها تمتد في الطلاق الأول ما يستيقن وتطرح ما يشك فيه ولو قال بعد ما قال أشك في ثلاث أنا استيقن أتى طلقها قبل الزوج ثلاثاً أحلف على ذلك وكان القول قوله .

### من يقع عليه الطلاق من النساء

قال الله تبارك وتعالى «إذا نكحتكم المؤمنات ثم طلقتموهن» وقال «إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن» وقال عز وجل «لذين يؤلون من نسائهم» وقال «الذين يظاهرون منكم من نسائهم» وقال «ولسكن نصف ما ترك أزواجكم» وقال عز وجل «ولهن الربع مما تركن» مع ما ذكر به الأزواج ولم أعلم مخالفاً في أن أحكام الله تعالى في الطلاق والظهار والإيلاء لا تقع إلا على زوجة ثابتة النكاح يحل للزوج جماعها وما يحل للزوج من أمرائه إلا أنه محرم الجماع في الإحرام والحيض وما أشبه ذلك حتى ينقض ولا يحرم أن ينظر منها إلى ما لا ينتظر إليه غيره ولم أعلم مخالفاً في أن الميراث بين الزوجين لا يكون إلا في نكاح صحيح وأن يكون ديناً الزوجين غير مختلفين ويكونا حريين فكل نكاح كان ثابتاً وقع فيه الطلاق وكل من وقع عليه الطلاق من الأزواج وقع عليه الظهار والإيلاء وكيفية كان الزوجان حريين أو عبيدين أو أحدهما حر والآخر عبد أو مكاتب أو مدير أو لم تكمل فيه الحرية وبحل لأى زوج وزوجة ويقع الميراث بين كل حرين من الأزواج مجتمعي الدين فكل اسم نكاح كان فاسداً لم يقع فيه شيء من هذا لا طلاق ولا غيره لأن هذين ليسا من الأزواج وجميع ما قلنا أن نكاحه مفسوخ من نكاح الرجل المرأة بغير ولى ولا سلطان أو أن يشكها ولى بغير رضاها رضى بعد أو لم ترض فالعقد فاسد لانكاح بينهما ، وكذلك لو كان هو الزوج ولم ترض لم يكن زوجاً بذلك النكاح وإن رضى ، وكذلك المرأة لم تبلغ زوجها غير أبيها والصبي لم يبلغ زوجته غير أبيه ، وكذلك نكاح التمتع وما كان في معناه ونكاح المحرم ، وكذلك الرجل يشك أخأخته وأختها عنده أو خامسة ، والعبد لم تكمل فيه الحرية يشك نائلة والحر يجد الطول فينكح أمة والحر والعبد يشكحان أمة كناية وما كان في هذا المعنى مما يفسخ نكاحه وما كان أصل نكاحه ثابتاً فهو يتفرق بمعتبين . أحدهما : هكذا لا يخالفه وذلك الرجل الحر لا يجد طولاً فينكح أمة ثم يملكها فإذا تم له ملكها فقد النكاح ولم يقع عليها شيء مما يقع على الأزواج من طلاق ولا غيره ، وذلك أن الله عز وجل يقول «والذين هم أزواجهم حافظون» إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين» فلم يحل الجماع إلا بالنكاح أو ملك وحكم أن يقع في النكاح ما وصفنا من طلاق يحرم به الحلال من النكاح وغيره وحكم في الملك بأن يقع من الملك فيه العقد

فيحرم به الوطء ، بالملك ، وافرقت بين إحلالها وتحريمها فلم يميز أن يوطأ الفرج إلا بأحدهما دون الآخر فلما ملك امرأته فحالت عن النكاح إلى الملك انقسخ النكاح ( قال الربيع ) يربد بأحدهما دون الآخر أنه لا يجوز أن تكون امرأته وهو يملكها أو بعضها حتى يكون ملك وحده بأكمله أو التزويج وحده بأكمله ( قال الشافعي ) رحمه الله : وكذلك إذا ملك منها شقفاً وإن قل لأنها خرجت من أن تكون زوجته لو قذفها ولم تحل له بالملك حتى يستكمل ملكها ، وهكذا المرأة تملك زوجها ولا يختلف الملك بين الزوجين بأى وجه ما كان الملك ميراثاً أو هبة أو صدقة أو غير ذلك ، وهكذا البيع إذا تم كله ، وتمام الميراث أن يموت المورث قبضه الوارث أو لم يقبضه قله أو لم يقبله لأنه ليس له رده ، وتمام الهبة أو الصدقة أن يقبضها الموهوب له والصدق عليه ويقبضها ، وتمام الوصية أن يقبضها الموصى له وإن لم يقبضها ، وتمام البيع أن لا يكون فيه شرط حتى يتفرقا عن مقامهما الذى تبايعا فيه ، وما لم يتم البيع والصدقة والهبة فلو أن رجلاً وهب له امرأته أو اشتراها أو تصدق بها عليه فلم يقبض الموهوب له ولا المصدق عليه ولم يفارق البيعان مقامهما الذى تبايعا فيه ولم يغير أحدهما صاحبه بعد البيع فبعض البيع لم يكن له أن يوطأ امرأته بالنكاح لأن له فيها شياً يملك حتى يرد الملك فتكون زوجته بإحلالها أو بتم الملك وينقسخ النكاح ويكون له الوطء بالملك ، وإذا طلقها في حال الوقف أو تظاهر أو آلى منها وتوف ذلك فإن رد الملك وقع عليها الطلاق والإيلاء وما يقع بين الزوجين <sup>(١)</sup> وإن لم يتم ملكه فيها بالمقد الأول من الصدقة أو الهبة أو البيع سقط ذلك كله عنه لأنها عدلت حين تم البيع أنها غير زوجة حين أوقع ذلك عليها ، فإذا عقت الأمة عند العبد فلها الخيار فإن أوقع عليها طلاقاً عد العتق قبل الخيار فالطلاق موقوف إن ثبتت عنده وقع وإن فسخت النكاح سقط . والوجه الثانى : أن يكون الزوجان مشتركين وتبين فيسلم الزوج أو الزوجة فيكون النكاح موقوفاً على العدة فإن أسد الخلع عن الإسلام منهما كان النكاح ثابتاً وإن لم يسد حتى تنقضى العدة كان النكاح مفسوحاً وما أوقع الزوج في هذه الحال على امرأته من طلاق أو ما يقع بين الزوجين فهو موقوف فإن ثبت لنكاح بإسلام الخلع منهما وقع وإن انقسخ النكاح بأن لم يسد الخلع عن الإسلام منهما سقط وكل نكاح أبداً فسد من حادث من واحد من الزوجين أو حادث في واحد منهما ليس بطلاق من الزوج فهو مسخ بلا طلاق .

### الخلاف فيما يحرم بالزنا

( قال الشافعي ) رحمه الله : أما الرجل زنى بامرأة أبيه أو امرأة ابنه فلا تحرم واحدة منهما على زوجها بتعصية الآخر فيها . ومن حرمها على زوجها بهذا أشبه أن يكون خالف حكم الله تعالى لأن الله عز وجل جعل التحريم بالطلاق إلى الأزواج فجعل هذا إلى غير الزوج أن يحرم عليه امرأته أو إلى المرأة نفسها أن تحرم نفسها على زوجها . وكذلك الزوج زنى بأمرأته أو بنتها لا تحرم عليه امرأته ومن حرم عليه أشبه أن يدخل عليه أن يخالف حكم الله تعالى في أن الله حرمها على زوجها بخلافه بإيها فرنى زوجها بأمرأته فلا يكن الزنا طلاقاً لها ولا فعلاً يكون في حكم الله جل ثناؤه ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحريمها لها وكان فعلاً كما وصفت وقع على غيرها فحرمت به فقال قولاً محالاً للكتاب محالاً بأن يكون فعل الزوج وقع على غيرها فحرمت به امرأته عليه وذكر الله عز وجل ما آمن به على العباد فقال « فجعله سبياً وصهر » فحرم بالنسب الأمهات والأخوات والعلمات والحالات ومن سعى . وحرم بالهرم ما سكت الآباء والأمهات النساء وبات الدخول بين منهن فكان تحريمه

(١) كذا في النسخ ، ووجهه « وإن تم » بإسقاط النافي تأمل .



بأنه جعله المحرمات على من حرم عليه حقاً ليس الغبرهن عليهن وكان ذلك مثماً منه بما رضى من حلاله ، وكان من حرم من عليه لمن محرماً يتخلو بهن ويسافر ويرى منهن ما لا يرى غير المحرم ، وإنما كان التحريم لمن رحمة لمن ولئن حرم من عليه وسماً عليهن وعليهم لاعتقوبة لواحد منهما . ولا تكون العقوبة فيما رضى ومن حرم بالزنا الذى وعد الله عليه النار وحده عليه فاعله وقرنه مع الشرك به وقتل النفس التى حرم الله أحال العقوبة إلى أن جعلها موضع رحمة . فمن دخل عليه خلاف الكتاب فيها وصفت وفى أن الله تعالى حين حكم الأحكام بين الزوجين من الأمان والظهار والإيلاء والطلاق والبراث كان عندنا وعند غيره على التكاح الصحيح فإذا زعمنا أن الذى أراد الله عز وجل بأحكامه فى التكاح ماصح وحل فكيف جاز له أن يحرم بالزنا وهو حرام غير تكاح ولا شبهة .

### من لا يقع طلاقه من الأزواج

( قال الشافعى ) رحمه الله تعالى : يقع طلاق من لزمه فرض الصلاة والحدود ، وذلك كل بالغ من الرجال غير مغلوب على عقله لأنه إنما خوطب بالفرائض من بالغ لقول الله تعالى « وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذوا » ولقول الله تبارك وتعالى « وابتلوا النيام حتى إذا بلغوا التكاح فإن آتستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم » ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز ابن عمر فى القتال ابن خمس عشرة ورده ابن أربع عشرة ، ومن غلب على عقله بغيره خلقه أو سادته علة لم يكن سبباً لاجتنابها على نفسه بمعصية لم يلزمه الطلاق ولا الصلاة ولا الحدود وذلك مثل المعتوه والمجنون والموسوس والمبرسم وكل ذى مرض يغل على عقله ما كان مغلوباً على عقله . فإذا تاب إليه عقله فطلق فى حاله تلك أو أتى حداً أقبح عليه ولزمته الفرائض ، وكذلك المجنون بمن وبقي . فإذا طلق فى حال جنونه لم يلزمه وإذا طلق فى حال إفاقته لزمه وإن شهد شاهداً على رجل أنه طلق امرأته فقال طلقت فى حال جنونى أو مرض غالب على عقلى فإن قامت له بيينة على مرض غلب على عقله فى الوقت الذى طلق فيه سقط طلاقه وأحلف ما طلق وهو يعقل ، وإن قالت امرأته قد كان فى يوم كذا فى أول النهار مغلوباً على عقله وشهد الشاهدان على الطلاق فأثبتنا أنه كان يعقل حين طلق لزمه الطلاق لأنه قد يغلب على عقله فى اليوم ويبقى وفى الساعة ويبقى ، وإن لم يثبت شاهداً الطلاق أنه كان يعقل حين طلق أو شهد الشاهدان على الطلاق وعرف أنه قد كان فى ذلك اليوم مغلوباً على عقله أحلف ما طلق وهو يعقل والقول قوله ، وإن شهدا عليه بالطلاق ولم يثبتا أبعقل أم لا ؟ وقال هو كنت مغلوباً على عقلى فهو على أنه يعقل حتى يعلم بيينة تقوم أنه قد كان فى مثل ذلك الوقت يصيبه ما يذهب عقله أو يكثر أن يعثر به ما يذهب عقله فى اليوم والأيام فيقبل قوله لأن له سبباً يدل على صدقه .

### طلاق السكران

( قال الشافعى ) رحمه الله : ومن شرب خمر أو نبيذاً فأسكره فطلق لزمه الطلاق والحدود كلها والفرائض ولا تسقط المعصية بشرب الخمر والمعصية بالسكر من التبيذ عنه فرضاً ولا طلاقاً . فإن قل قائل : فهذا مغلوب على عقله والمجنون والمجنون مغلوب على عقله ؟ قيل المريض مأجور ومكفر عنه بالمرض مرفوع عنه القلم إذا ذهب عقله ، وهذا آثم مضروب على السكر غير مرفوع عنه القلم فكيف يقاس من عليه العقاب بمن له اتوب ؟ والصلاة مرفوعة ممن غلب على عقله ولا ترفع عن السكران . وكذلك الفرائض من حج أو صيام أو غير ذلك ،

ومن شرب سبياً أو حريقاً أو مرقداً ليتعالج به من مرض فأذهب عقله فطلق لم يلزمه الطلاق من قبل أن ليس في شيء من هذا أن نضربهم على شربه في كتاب ولا سنة ولا إجماع فإذا كان هكذا كان جائزاً أن يؤخذ الشيء منه للمنفعة لا لقتل النفس ولا لإذهاب العقل . فإن جاء منه قتل نفس أو إذهاب عقل كان كالمرضى بمرض من طعام وغيره وأجدر أن لا يأنم صاحبه بأنه لم يرد واحداً منهما كما يكون جائزاً له بطل الجرح وقطع "الغرق" والحجامة وقطع العنبر رجاء المشقة وقد يكون من بعض ذلك سبب الثأب ولكن الأغاب السلامة وأن ليس براد ذلك لإذهاب العقل ولا للتلذذ بالعصية .

### طلاق المريض

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ملك الله تعالى الأزواج الطلاق . فمن طلق من الأزواج وهو بالغ غير مغلوب على عقله جاز طلاقه لأنه تحريم لامرأته بعد أن كانت حلالاً له فسواء كان صحيحاً حين يطلق أو مريضاً فالطلاق واقع ، فإن طلق رجل امرأته ثلاثاً أو تطايعاً لم يبق له عليها من الطلاق غيرها أو لاعنها وهو مريض فصكه في وقوع ذلك على الزوجة ونحرهما عليه حكم الصحيح ، وكذلك إن طلقها واحدة ولم يدخل بها ، وكذلك كل فرقة وقمت بينهما ليس للزوج عليها فيها . رجعة بعد الطلاق فإن لم يصح الزوج حتى مات فقد اختلف في ذلك أصحابنا فهم من قال لأثره وذهب إلى أن حكم الطلاق إذا كان في الصحة والمرض سواء فإن الطلاق يقع على الزوجة ، وإن الزوج لا يرث المرأة لو ماتت فذلك لأثره لأن الله تعالى ذكره إنما ورث الزوجة من الزوج والزوجة من الزوج ما كانا زوجين وهذان ليسا بزوجين ولا يملك رجعتها فتكون في معنى الأرواح فترث وتورث ، وذهب إلى أن على الزوجة أن تعتد من الوفاة أربعة أشهر وعشراً وهذه لا تمتد من الوفاة وإلى أن الزوجة إذا كانت وارثة إن مات زوجها كانت مورثة إن ماتت قبله . وهذه لا يرثها الزوج ، وذهب إلى أن الزوجة تعتد الزوج ويسلمها وهذه لا تسلم ولا يغسلها وإلى أنه ينكح أختها وأربعاً سواها وكل هذا بين أن ليست زوجة ، ومن قال هذا فليست عليه مسئلة صبح الزوج بعد الطلاق أو لم يصب أو نكحت الزوجة أو لم تنكح ولم يورثها منه إذا لم يكن له عليها رجعة ولا هو منها ، ولو طلقها ساعة يموت أو قال أنت طالق قبل موتى بطريقة عين أو يوم ثلاثاً لم يرث في هذا القول بخال ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن أبي رواد ومسلم بن خالد عن ابن جريج قال أخبرني ابن أبي مليكة أنه سأل ابن الزبير عن الرجل يطلق المرأة فيبناها ثم يموت وهي في عتقها فقال عبد الله بن الزبير طلق عبد الرحمن ابن عوف تخاضر بفت الأصعب الكلبية فيبناها ثم مات عنها وهي في عتقها فورثها عثمان ، قال ابن زبير وأما أنا فلا أرى أن ترث ميتة ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف قال وكان أعلمهم بذلك وعن أبي سلفة بن عبد الرحمن أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته ميتة وهو مريض فورثها عثمان منه بعد انقضاء عتقها ( قال الشافعي ) رحمه الله فذهب بعض أصحابنا إلى أن يورث المرأة وإن لم يكن للزوج عليها رجعة إذا طلقها الزوج وهو مريض وإذا انقضت عتقها قبل موته وقال بعضهم وإن نكحت زوجاً غيره ، وقال غيرهم ترثه ما امتنع من الأزواج . وقال بعضهم ترثه ما كانت في العدة فإذا انقضت العدة لم ترثه . وهذا مما استخبر الله عز وجل فيه ( قال الربيع ) وقد استخبر الله تعالى فيه فقال لا ترث الميتة ( قال الشافعي ) رحمه الله غير أني إنما قلت فاني أقول لا ترث المرأة زوجها إذا طلقها مريضاً طلاقاً لا يملك فيه الرجعة فانقضت عتقها ونكحت لأن حديث ابن الزبير متصل وهو يقول ورثها عثمان في العدة وحديث ابن شهاب مقطوع وأبهما قلت فإن صبح بعد الطلاق ساعة ثم مات

لم تره ، وإن طلقها قبل أن يسما فأيها قلت فلها نصف ماضي لها إن كان صبي لها شيئاً ولها المنة إن لم يكن  
 صبي لها شيئاً ولا عدة عليها من طلاق ولا وفاة . ولا ترته لأنها لأعدة عليها وأيهما قلت فلو طلقها وقد أصابها  
 وهي مملوكة أو كافرة وهو مسلم طلاقاً لا يملك فيه الرجعة ثم أسلمت هذه وعنت هذه ثم مات مكانه لم ترناه لأنه  
 طلقها ولا معنى لفراره من ميراثها . ولو مات في حاله تلك لم ترناه ولو كان طلاقه يملك فيه الرجعة ثم عنت هذه  
 وأسلمت هذه ثم مات وهما في العدة وورثته . وإن مضت العدة لم ترناه لأن الطلاق كان وهما غير وارثين لو مات  
 وهما في حالها تلك وإن كانتا من الأرواح ، وإذا طلق الرجل امرأته وهو مريض طلاقاً يملك فيه الرجعة ثم مات  
 بعد انقضاء عدتها لم ترث في قول من ذهب إلى قول ابن الزبير لأن من ذهب إليه نظر إليه حين يموت فإن كانت من  
 الأزواج أو في معاني الأزواج من المطلقات الاتي عليهن الرجعة وهن في عدتهن ورثها ، وكذلك إن ماتت ورثها  
 الزوج . وإن لم يكن عليها عدة لم يورثها لأنها خارجة من الأرواح ومعانين ، وفي قول من ذهب إلى القول الآخر  
 ترته ما لم تنقض عدتها ، وإن طلقها طلاقاً صحيحاً لا يملك فيه الرجعة ثم صح ثم مرض ثم مات لم ترته وإن كانت في العدة  
 لأنه قد صح فلو ابتداء طلقها في ذلك الوقت لم ترته وإن كان يملك الرجعة ثم مات في العدة وورثته \* والمرض الذي يجمع  
 صاحبه فيه من الهبة وإتلاف ماله إلا في اثنا إن مات ويورث منه من يورث إذا طلق مريضاً كل مرض يخوف مثل  
 الحمى العصاب والبطن وذات الجنب والحاصرة وما أشبه مما يضمنه على الفرائض ولا يتناول ، فأما ما أضمنه مثله  
 وتناول مثل السل والفاالج إذا لم يكن به وجع غيرها أو يكون بالفالج منه سورة ابتدائه في الحال التي يكون مخوفاً  
 فيها ، فإذا تناول فإنه لا يكدد يكون مخوفاً ، فأما إذا كانت حمى الربيع برجل فأغلب منها أنها غير مخوفة وأنها  
 إلى السلامة ، فإذا لم تضمنه حتى يلزم الفرائض من ضمن فهو كالصحيح ، وإذا أضمنه كان كالمرضى وإذا آتى رجل  
 من امرأته وهو صحيح فضت الأربعة الأشهر وهو مريض ثم مات قبل أن يوقف فهي زوجته وإن وقف ففاء بلسانه  
 وهو لا يقدر على الجماع فهي زوجته ، وإن طلق والطلاق يملك الرجعة فإن مات وهي في العدة وورثته وإن ماتت  
 ورثها . وإن مات وقد انقضت العدة لم يرثها ولا ترته ، ولو قذفها وهو مريض أو صحيح فلم يبلغها حتى مرض ثم  
 مات كانت زوجته ، وكذلك لو اتهم فلم يكدد اللعان حتى مات كانت زوجته ترته ولو أكمل اللعان وقعت الفرقة  
 ولم ترته وإن كان مريضاً حين وقعت الفرقة في واحد من القولين وذلك أن اللعان حكم الله تعالى به بحمد السلطان  
 إن لم يلزم وإن الفرقة لزمته بالسنة أحب أو كره وأنها لا يجتمعان بحال أبداً فحالها إذا وقع اللعان غير حال  
 الأزواج فلا ترته ولا يرثها إذا اتهم هو ولو تظهر منها صحيحاً أو مريضاً فسواء هي زوجته ليس الظاهر بطلاق إنما  
 هي كالميتين يكفرها فإن لم يكفرها حتى مات أو ماتت توارثا . وإذا قال الرجل لامرأته وهو مريض إن دخلت دار  
 فلان أو خرجت من منزلي أو تمت كذا لأمرنها عت أن تفعله ولا تأثم بتركه فأنت طالق ثلاثاً أو طالق ولم يبق  
 له عليها من الطلاق إلا واحدة فمات ذلك طلق ثم مات لم ترته في العدة بحال لأن الطلاق وإن كان من كلامه كان  
 فيه فعلها وقع . وكذلك لو قال لها اختاري نفسك أو إليك طلاقك ثلاثاً فطلقت نفسها ثلاثاً ، وكذلك لو اختلعت  
 منه ، وكذلك لو قال لها إن شئت فأنت طالق ثلاثاً فشامت ، وكل ما كان من هذا كان يتم بها وهي تجدد منه بدأً  
 فطلقت منه طلاقاً لا يملك فيه الرجعة لم ترته ولم يرثها عندي في قياس جميع الأقاويل . وكذلك لو سأله أن يطلقها  
 ثلاثاً فطلقها ثلاثاً لم ترته ، ولو سأله أن يطلقها واحدة فطلقها ثلاثاً وورثته في العدة في قول من يورث امرأة  
 المريض إذا طلقها . وأسكنه لو قال لها وهو مريض أنت طالق إن صليت المكتوبة أو تطهرت للصلاة أو صمت

شهر رمضان أو كانت أبداً أو أمك أو قدت أو قت ومثل هذا مما تكون عاصية بتركه أو يكون لابد لها من فعله ففعله وهو مريض ثم مات وورثته في عمدة في قول من ذهب إلى توربها إذا طلقها مريضا وهكذا لو حلف صحيحاً على شيء لا يفعله هو ففعله مريضا وورثته في هذا القول . فأما قول ابن الزبير فيقطع هذا كله وأمله أن ينظر إلى حالها يوم يموت فإن كانت زوجة أو في معناه من طلاق بملك فيه الزوج الرجعة وكانت لو ماتت في تلك الحال وربها وربها منه (١) وإن لم يكن ربها لو ماتت في تلك الحال لم تكن زوجة ولا في طلاق يملك فيه الرجعة وإن توربها في أي حالة كان القول والطلاق مريضا كان أو صحيحاً ولو قال لها وهو مريض : أنت طالق ثلاثاً إن صحت اليوم تطوعاً أو خرجت إلى منزل أبك فصامت تطوعاً أو خرجت إلى منزل أبيها لم ترثه . من قبل أنه قد كان لها من هذا بد وكانت غير آتمة بتركها منزل أبيها ذلك اليوم وكل ما قبل مما وصفت أنها ترثه في العدة في قول من يورثها إذا كان القول في المرض ووقع الطلاق في المرض فقال في المرض . ثم صح ثم وقع لم ترثه إذا كان الطلاق لا يملك الرجعة وكل ما قال في الصحة مما يقع في المرض فوقع الطلاق به في المرض وكان مطلقاً لا يملك فيه الرجعة لم ترثه مثل أن يقول أنت طالق غداً أو إذا جاء غداً كذا أو إذا جاءت سنة كذا أو إذا قدم فلان وما أشبه هذا فوقع به الطلاق البائن وهو مريض لم ترث لأن القول كان في الصحة ( قال الشيخ أبي ) رحمه الله : ولو قال لها إذا مرضت فأنت طالق ثلاثاً فمرضت مات قبل أن يصح وورث في قول من يورثها إذا كان الطلاق في المرض لأنه عمد أن أوقع الطلاق في المرض . وإذا مرض الرجل فأقر أنه قد كان طالق لمراته في الصحة ثلاثاً وقع الطلاق بإقراره ساعة تكلم واستقبلت العدة من ذلك اليوم ولا ترثه عندئذ . وإذا قال الرجل لامرأته وهو مريض أنت طالق ثلاثاً إذا صححت فصحح ثم مرضت مات لم ترثه لأنه أوقع الطلاق في وقت لو ابتداء فيه لم ترثه ، وإذا قال الرجل لامرأته صحيحاً أنت طالق ثلاثاً قيل أن أهل شهر أو قبل أن أموت بشهر أو قبل أن أموت من الحى أو سمى مرضاً من الأمراض ماتت من غير ذلك المرض لم يقع الطلاق وورثته . وكذلك لو مات من ذلك المرض قبل الشهر لأن الطلاق لم يقع ولا يقع إلا بأن يموت من ذلك المرض ويكون قبل موته بشهر فيجتمع الأمران ، ولها الميراث في الأول وإن مضى شهر من يوم قل تلك الكلمة . ثم مات من ذلك المرض جبه لم يقع الطلاق ولا يقع الطلاق حتى يعيش بعد القول أكثر من شهر بوقت من الأوقات يقع فيه الطلاق فيكون لقوله موضع . فأما إذا كان موته مع الشهر سواء فلا موضع لقوله وترث ولم يقع عليها طلاق وإذا قال أنت طالق قبل موته بشهرين أو ثلاثة أشهر أو أكثر ثم عاش أقل مما سمى ثم مات فإن الطلاق لا يقع عليها ولها الميراث ، وإن عاش من حين تكلم بالطلاق إلى أن مات أكثر مما سمى بطرفة عين أو أكثر وقع الطلاق عليها في ذلك الوقت وذلك قبل موته بما سمى ولا ترث إذا كان ذلك القول وهو صحيح . ولو طلقها ثلاثاً وهو مريض ثم ارتدت عن الإسلام ، ثم عادت إليه ثم مات ولم يصبح لم ترثه لأنها أخرجت نفسها من الميراث ، ولو كان هو المرتد ثم عاد إلى الإسلام ماتت من مرضه لم ترثه عندئذ وترثه في قول غيري لأنه قال من الميراث ، ولو كانت زوجته أمة فقال لها وهو صحيح أنت طالق ثلاثاً إذا عتقت فعتقت وهو مريض ثم مات وهي في العدة لم ترثه . وإن كان قال لها وهو مريض لم ترث في قول ابن الزبير وترث في القول الآخر ( قال الشيخ أبي ) رحمه الله : ولو قال لها وهي أمة أنت طالق ثلاثاً غداً وهو مريض وقال

(١) قوله : وإن لم يكن ربها لو ماتت إلى قوله ولو قال لها وهو مريض كذا في النسخ والحكم مفهوماً مما قبله وإن كان في العبارة زيادة أو تحريف من النسخ . تأمل .

لها سيدها أنت حرة اليوم بعد قوله لم ترته لأنه قاله وهي غير وارث وكذلك إن كانت مشركة وهو مسلم ، ولو قال لها سيدها والزوج مريض أنت حرة غدا وقال الزوج أنت طالق ثلاثاً بعد غد ولم يعلم عتق السيد لم ترته . وإن مات من مرضه . وإن كان يعلم عتق السيد لم ترته في قول ابن الزبير وترته في قول الآخر لأنه فاز من الميراث (قال) وإن كانت تحت المسلم مملوكة وكافرة فمات والمملوكة حرة . والكافرة مسلمة فماتت هذه عتقت قبل أن يموت وقال ذلك الذي اعتقها وقالت هذه أسلمت قبل أن يموت وقال الورثة مات وأنت مملوكة وللأخرى مات وأنت كافرة فاقول قول الورثة وعليها البينة (قال أبو محمد) فيه قول آخر إن القول قول التي قالت لم أكن مملوكة لأن أصل الناس الحرية وعلى التي قالت لم أكن نصرانية البينة ، وإذا قال الورثة لامرأة الرجل كنت كافرة حين مات ثم أسلمت أو مملوكة حين مات ثم عتقت ولم يعلم أنها كافرة ولا مملوكة وقالت لم أكن كافرة ولا مملوكة فاقول قولها وعلى الورثة البينة .

### طلاق المولى عليه والعبد

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : ويجوز طلاق المولى عليه البالغ ولا يجوز عتقه لأم ولده ولا غيرها . فإن قال قائل فكيف يجوز طلاقه ؟ قبل لأن الصلاة والحدود عليه واجبة فإذا كان ممن يقع عليه التحريم حد على إتيان الحرم من الزنا والغذف والقذف وكان كثير المولى عليه في أن عليه فرضاً وحراماً وحلالاً فالطلاق تحريم يلزمه كما يلزم غيره ، فإن قيل فقد يتناف به مالا ؟ قيل ليس له من مال امرأته شيء . فينتفه بطلاقها وإنما هو أن يحرم عليه منها شيء كان مباحاً له ، فإن قيل فقد يرثها ، قيل لا يرثها حتى يموت ولم تمت حين طلقها فإن قيل فيحتاج إلى نكاح غيرها قيل فذلك ليس بإتلاف شيء فيها وإنما هو شيء يلزمه لغيرها إن أراد النكاح ( قال الشافعي ) رحمه الله : فإن قيل فلم لا يجوز عتقه أم ولده وإنما هي له مباحة بإباحة فرج ؟ قيل ماله فيها أكثر من الفرج ( قال الربيع ) يريد أن له فيها أكثر من الفرج : ألا ترى أنه يقول إذا قتلت أخذ قبعتها وإذا جنى عليها أخذ الأرض فيأخذ قبعتها ويحجب عليها فيأخذ أرض الجنابة عليها وتكسب المال فيكون له ويوهب لها وتجد الكنز فيكون له ويكون له خدمتها والمنافع فيها كلها وأكثر ما يمنع منها بيعها فأما سوى ذلك فهي له أمة يزوجه وهي كرهة ويختمها به قال ويجوز طلاق السكران من الشرب السكر وعتقه ويلزمه ما صنع ، ولا يجوز طلاق المملوك على عقله من غير السكر ويجوز طلاق العبد بغير إذن سيده والحجة فيه كالحجة في الحبيور وأكثر ، فإن قال قائل فهل خالفكم في هذا أحد من أهل الحجاز ؟ قيل : نعم قد قال بعض من مضى منهم لا يجوز طلاق السكران وكأنه ذهب إلى أنه مغلوب على عقله . وقال بعض من مضى إنه ليس للعبد طلاق والطلاق بيد السيد ، فإن قال فهل من حجة على من قال لا يجوز طلاق العبد ؟ قيل ما وصفنا من أن الله تعالى قال في المطلقات ثلاثاً « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره » وقال في المطلقات واحدة « وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحاً » فكان العبد ممن به حرام وله حلال فحرامه بالطلاق ولم يكن السيد ممن حلت له امرأة فيكون له تحررها . فإن قال قائل فهل يرعدا ؟ قيل هذا هو الذي عليه اعتمادنا وهو قول الأكثر ممن لقينا ، فإن قال قائل فترفعه إلى أحد من السلف ؟ قيل : نعم أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال إذا طلق العبد امرأته اثنتين فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره حرة كانت أو أمة وعدة الحرة ثلاث حبس وعدة الأمة حبستان . قال مالك حدثني نافع عن ابن عمر كان يقول : من أذن لعبد أن ينكح فالطلاق بيد العبد ليس بيد غيره ( ٢٣٢ - • )

من طلاقه شيء ( قال الشافعي ) رحمه الله أخبرنا مالك قال حدثني عبد ربه بن سعيد عن محمد بن إبراهيم بن الحرث أن نفعما مكاتبا لأُم سلمة استفتى زيد بن ثابت فقال إني طلفت امرأة لي حرة تطليقتين فقال زيد حرمت عليك ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك قال حدثني أبو الزناد عن سليمان بن يسار أن نفعما مكاتبا لأُم سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أو عبدا كانت تحته امرأة حرة فطلقها اثنتين ثم أراد أن يراجعها فأمره أزواج النبي صلى الله عليه وسلم أن يأتي عثمان بن عفان فيسأله عن ذلك فذهب إليه فلقبه عند الدرج أخذا بيد زيد بن ثابت فسألها فابتدره جميعاً فقالا حرمت عليك حرمت عليك ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك قال وحدثني ابن شهاب عن ابن المسيب أن نفعما مكاتبا لأُم سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم طلق امرأته حرة تطليقتين فاستفتى عثمان بن عفان فقال له عثمان بن عفان حرمت عليك ، فإن قال قائل فهل اسمك حجة على من قال لا يجوز مطلق السكران ؟ قيل نعم ما وصفتنا من أن عليه الفرائض وعليه حرام ، فإن قال ليس عليه حرام في حاله تلك لزمه أن يقول ولا صلاة ولا فود في قتل ولا جراح ولا غيره كما يكون المغلوب على عقله بغير السكر ولا يجوز إذا حرم الله تعالى بالكلام أن لا يكون داخلًا في حكم الله تعالى أن الطلاق يعمم عليه ولا يخرج من حكم الله تعالى إلا بدلالة كتاب أو سنة أو إجماع وليس فيه واحد من هذا ، وأكثر من لقيت من المفتين على أن طلاقه يجوز ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفقه وعن النائم حتى يستيقظ » والسكران ليس واحداً من هؤلاء ولا في معناه والمرضى الذاهبون العقول في معنى المجنون لأنهم غير آتمين بالمرض والسكران آثم بالسكر .

### من يازمه الطلاق من الأزواج

( قال الشافعي ) رحمه الله : وكل امرأة طلقها زوج بالغ صبية أو متعوهة أو حرة بالغ أو أمانة أو مشركة لزم من الطلاق لأن الطلاق يحرم من الأزواج على أنفسهم ، فإذا عتقت الأمة وقد زوجت عبداً وهي صبية فاختارت وهي صبية الفراق . أو ملك الرجل امرأته وهي صبية نفسها أو خبرها فاختارت الفراق فليس ذلك لها لأنه لا أمر لها في نفسها وكذلك المتعوهة فإذا عتقت المتعوهة أو باتت الصبية فلها الخيار في المقام معه أو فراقه ( قال ) وإن عتقت قبل أن تبلغ أو بعد ما بلغت فلم تختبر فلا خيار لها . وإذا اختارت المرأة فراق زوجها فهو فسخ بلا طلاق وكذلك امرأة العتق وامرأة الأجنبي والأبرص تختار فراقه فذلك كله فسخ بلا طلاق لأن الطلاق يملك فيه الرجعة .

### الطلاق الذي يملك فيه الرجعة

( قال الشافعي ) رحمه الله : قال الله تعالى « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » وقال « والخلقات يترسبن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يغل لهن أن يكنن ما خلق الله في أرحامهن » الآية كلها . ( قال الشافعي ) فكان بيننا في كتاب الله تعالى أن كل ملاق حسب على مطلقة فيه عدد طلاق إلا الثلاث فصاحبه يملك فيه الرجعة . وكان ذلك بيننا في حديث ركة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . وإلا الطلاق الذي يؤخذ عليه المال ، لأن الله تعالى أذن به وسماه فدية فقال « فلا جناح عليهما فيما افترضا به » فكان بيننا في كتاب الله تعالى إذ أحل له أخذ المال أنه إذا ملك مالا عوضاً من شيء لم يجوز أن يكون له على ما ملك به المال سبيل والمال هو عوض من بضع المرأة فلو كان له عليها فيه رجعة كان ملك ما لها ولم يملك نفسها دونه ( قال ) واسم الفدية أن تغدي نفسها بأن تقطع ما ملكه الذي له به الرجعة عليها ولو ملك الرجعة لم تكن ما لملك لنفسها ولا واقما عليها اسم فدية بل كان ما لها

مأخذاً وهي بحالها قبل أخذه والأحكام فيها أخذ عليه المال بأن يملكه من أعطى المال (قال) وبهذا قلنا طلاق الإبلاء وطلاق الحيار والتملك كلها إلى الزوج فيه الرجعة ما لم يأت على جميع الطلاق (قال الشافعي) رحمه الله : وبهذا قلنا إن كل عقد فسخناه شاء الزوج فسخه أو أبى لم يكن طلاقاً وكان فسخاً بلا طلاق . وذلك أنا لو حملناه طلاقاً جعلنا الزوج يملك فيه الرجعة وإنما ذكر الله عز وجل الطلاق من قبل الرجال فقال « وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف » وقال « الطلاق مرتان فإمساك بمعروف » ( قال ) وكان معقولاً عن الله عز وجل في كل هذا أنه الطلاق الذي من قبل الزوج . فأما الفسخ فليس من قبل الزوج وذلك مثل أن ينكح نكاحاً فاسداً فلا يكون زوجاً فيطلق ومثل إسلام أحد الزوجين أو ردة أحدهما فلا يحل لمسلم أن يكون تحتة وثنية ولا مسلمة أن يكون زوجها كافراً ومثل الأمة تعتق فيكون الخيار إلهياً بلا مشيئة زوجها . ومثل الحيار إلى المرأة إذا كان زوجها عتياً أو خصياً مجبواً وما خيراً لها فيه مما يلزمه فيه الفرة وإن كره فإمساك ذلك كله فسخ لا مقعدة لا إيقاع طلاق بعدها . ومثل المرأة تملك زوجها أو يملكها فيفسخ النكاح ( قال الشافعي ) ومثل الرجل يغر بالمرأة فيكون له الخيار فيختار فراقها فذلك فسخ بلا طلاق ، ولو ذهب ذاهب إلى أن يكون طلاقاً لزمه أن يجعل للمرأة نصف المهر الذي فرض لها إذا لم يمسها لأن الله تبارك وتعالى يقول « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » .

### ما يقع به الطلاق من الكلام وما لا يقع

( قال الشافعي ) رحمه الله : ذكر الله تبارك وتعالى الطلاق في كتابه بثلاثة أسماء : الطلاق والفرق والراح فقال عز وجل « إذا طلقتم النساء فطلقوهن أمدتهن » وقال جل ثناؤه « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف » وقال تبارك اسمه لنبيه صلى الله عليه وسلم في أزواجه « إن كنتم تنزجون الحياة الدنيا وزينتها فتعالين » الآية ( قال الشافعي ) فمن خاطب امرأته فأفرد لها اسماً من هذه الأسماء فقال أنت طالق أو قد طلقتك أو فارتك أو قد سرحتك لزمه الطلاق ولم ينو في الحسب ونويناها فيها بينه وبين الله تعالى ، ويسعه إن لم يردبش منه طلاقاً أن يمسخها ولا يسعها أن تقب مع لأنها لا تعرف من صدقه ما يعرف من صدق نفسه وسواء فيما يلزم من الطلاق ولا يلزم تكلم به الزوج عند غضب أو مسألة طلاق أو رضا وغير مسألة طلاق ، ولا تصنع الأسباب شيئاً إنما تصنع الألفاظ لأن السبب قد يكون ويحدث الكلام على غير السبب ولا يكون مبتدأ الكلام الذي له حكم فقع فإذا لم يصنع السبب بنفسه شيئاً لم يصنع بما بعده ولم يمنع ما بعده أن يصنع ماله حكم إذا قيل . ولو وصل كلامه فقال قد فارتك إلى المسجد أو إلى السوق أو إلى حاجة أو قد سرحتك إلى أهلك أو إلى المسجد أو قد طلقتك من عقاك أو ما أشبه هذا لم يلزمه طلاق ولو مات لم يكن طلاقاً ، وكذلك لو خرس أو ذهب عقله لم يكن طلاقاً ولا يكون طلاقاً إلا بأن يقول أردت طلاقاً وإن سألت امرأته أن يسأل مثل وإن سألت أن يحلف أحلف فإن حلف ما أراد طلاقاً لم يكن طلاقاً . وإن نكل قيل إن حلفت طلقته وإلا فليس بطلاق قال وما تكلم به مما يشبه الطلاق سوى هؤلاء الكلمات فليس بطلاق حتى يقول كان مخرج كلامي به على أني نويت به طلاقاً وذلك مثل قوله لامرأته أنت خلية أو خلوت مني أو خلوت منك أو أنت بريبة أو برئت مني أو برئت منك أو أنت بائن أو بنت مني أو بنت منك أو اذهبي أو اعزني أو تقمي أو اخرجي أو لاحاجة لي فيكِ أو شأنك بمنزل أهلك أو الزمي الطريق خارجة أو قد ودعنتك أو قد ودعتني أو اعتدي أو ما أشبه هذا مما يشبه الطلاق فهو فيه كله غير مطابق حتى يقول أردت بمخرج الكلام مني

الطلاق فيكون طلاقاً بإرادة نطق مع الكلام الذي يشبه الطلاق ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : ولو قال لها أنت خلية أو بعض هذا . وقال قلته ولا أنوى طلاقاً ثم أنا الآن أنوى طلاقاً لم يكن طلاقاً حتى يبيدته ونيته الطلاق فيقع حيثنذ به الطلاق ( قال ) ولو قال لها أنت طالق واحدة بائن كانت واحدة تلك الرجعة لأن الله عز وجل حكم في الواحدة والثنتين بأن الزوج يملك الرجعة بعدها في العدة . ولو تكلم باسم من أسماء الطلاق وقرن به اسماً من هذه الأسماء التي تشبه الطلاق أو شدد الطلاق بشيء معة وقع الطلاق بإظهار أحد أسمائه ووقف في الزيادة معه على نيته فإن أراد بها زيادة في عدد الطلاق كانت الزيادة على ما أراد . وإن لم يرد بها زيادة في عدد الطلاق كانت الزيادة كما لم تكن على الابتداء إذا لم يرد بها طلاقاً . وإن أراد بها حيثنذ تشديد طلاق لم يكن تشديداً وكان كالطلاق وحده بلا تشديد وذلك مثل أن يقول أنت طالق البتة أو أنت طالق وبتة أو أنت طالق وخليّة أو أنت طالق وبائن أو أنت طالق واعتدى أو أنت طالق ولا حاجة لي بك أو أنت طالق والزمي أهلك أو أنت طالق وتنعى فيسأل عن نيته في الزيادة فإن أراد بها زيادة في عدد طلاق فهي زيادة وهي ما أراد من الزيادة في عدد الطلاق وإن لم يرد بها زيادة لم تكن زيادة . وإن قال لم أرد بالطلاق ولا بالزيادة معه طلاقاً لم يدين في الطلاق في الحكم ودين في الزيادة معه . وإن قال أنت طالق واحدة شديدة أو واحدة غليظة أو واحدة ثقيلة أو واحدة طويلة أو ما أشبه هذا كانت واحدة يملك فيها الرجعة ولا يكون طلاقاً بائناً إلا ما أخذ عليه مثال لأن المال بمن فلا يجوز أن يملك المال ويملك البضع الذي أخذ عليه المال .

### الحجة في البتة وما أشبهها

( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله تعالى : أخبرنا حمى محمد بن علي بن شافع عن عبد الله بن علي بن السائب عن نافع بن عمار بن عبد يزيد أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سبيعة البتة ثم أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إنى طلقت امرأتى سبيعة البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لركانة « والله ما أردت إلا واحدة » فقال ركانة والله ما أردت إلا واحدة فردها إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلقها الثانية في زمان عمر رضى الله عنه والثالثة في زمان عثمان رضى الله عنه ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن محمد بن عباد بن جعفر عن المطلب بن حنطب أنه طلق امرأته البتة . ثم أتى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فذكر ذلك له فقال له عمر ما حملك على ذلك ؟ فقال قد قلته فتلا عمر « ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به لكان خيراً لهم وأشدّ تثبيتاً » ما حملك على ذلك ؟ قال قد قلته فقال عمر رضى الله عنه أمسك عليك امرأتك فإن الواحدة ثبت ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا سليمان بن عيينة عن عمرو بن عبد الله بن أبي سلمة عن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب قال لاثومة مثل الذي قال المطلب ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء البتة : فقال يدين فإن كان أراد ثلاثاً فثلاث وإن كان أراد واحدة فواحدة ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا سعيد ابن سالم عن ابن جريج عن عطاء أن شريحاً دنا بعض أمرائهم فساءله عن رجل قال لامرأته أنت طالق البتة فاستعماه شريح فأبى أن يعفيه ، فقال : أما الطلاق فتسنة . وأما البتة فبدعة . فأما السنة والطلاق فأَمْضَوْهُ . وأما البدعة والبتة فقلادوه إياه ودينوه فيها ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء الرجل يقول لامرأته أنت خلية أو خلوت منى أو أنت برة أو برئت منى أو يقول أنت بائنة أو قد بنت منى ؟



قال سواء . قال عطاء : وأما قوله أنت طالق فتنه لا يدين في ذلك هو الطلاق قال ابن جريج قال عطاء : أما قوله أنت برية أو بائنة ، فذلك ما أحدثوا ، سئل فإن كان أراد الطلاق فهو الطلاق وإلا فلا ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه قال في قوله أنت برية أو أنت بائنة أو أنت خلية أو برئت مني أو بئت مني قال يدين ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أنه قال : إن أراد الطلاق فهو الطلاق كقوله أنت على حرام ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد بن سالم عن سفيان الثوري عن حماد قال : سألت إبراهيم عن الرجل يقول لامرأته أنت على حرام ؟ قال إن نوى خلافاً فهو طلاق وإلا فهو يمين ( قال الشافعي ) رحمه الله : والنية تشديد الطلاق ومحملة لأن تسكون زيادة في عدد الطلاق وقد جعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم إدم رد ركعة إلا واحدة واحدة يملك فيها الرجعة فيه دلائل . منها : أن تشديد الطلاق لا يجعله بائناً وأن ما احتمل الزيادة في عدد الطلاق مما سوى اسم الإطلاق لا يكون طلاقاً إلا بإرادة التشكيم به . وأنه إذا أراد الطلاق كان طلاقاً ولو كان إذا أراد به زيادة في عدد الطلاق ولم يكن طلاقاً لم يحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد إلا واحدة وإذا كان نوى زيادة في عدد الطلاق بما يشبه الطلاق وقع بإرادته . فإن أراد فيها يشبه الطلاق أن يطلق واحدة فواحدة وإن أراد اثنتين فاثنتين وإن أراد ثلاثاً فثلاثاً فإذا وقعت ثلاث بإرادته الطلاق مع ما يشبه الطلاق واثنتان وواحدة كان إذا تكلم باسم الطلاق الذي يقع به طلاق بنية طلاق أو غير نية أولى أن يقع . فإن قال أنت طالق بنوى اثنتين أو ثلاثاً فهو مانوئ مع الواحدة من الزيادة ولا أعلم شيئاً مما سوى ما سيأتي الله عز وجل به الطلاق أشبه في الظاهر بأن يكون طلاقاً ثلاثاً من البتة . فإذا كان إذا تكلم بها مع الطلاق لم يكن طلاقاً إلا بإرادته كان ما هو أضعف منها في الظاهر من الكلام أولى أن لا يكون طلاقاً إلا بإرادته الطلاق ، ولو قال رجل لامرأته اختاري أو أمرك بيدك أو قال ملكتك أمرك أو أمرك إليك فطلقت نفسها فقال ما أردت بشئ . من هذا طلاقاً لم يكن طلاقاً . وسواء قال ذلك في المجلس أو بعده لا يكون طلاقاً إلا بأن يقر أنه أراد بتخليتها وتغييرها طلاقاً قال : وهكذا لو قالت له خاتمي فقال قد خالعتك أو خالعتك أو قد فعلت لم يكن طلاقاً إلا بإرادته الطلاق ولم يأخذ مما أعطته شيئاً إلا أن يريد به طلاقاً ، وذلك أن طلاق نية يحتمل الإثبات الذي ليس بعده شيء ويحتمل تطليقة واحدة لأنه يقع عليها أنها مبنية حتى يرتجعا ، والخلية والبرية والبائن منه يحتمل خلية مما يعنى وبرية مما يعنى وبائن من النساء ومعنى بالودة ، واختاري اختاري شيئاً غير الطلاق من مال أو ضرب أو مقام على حسن أو قبيح ، وأمرك بيدك أنك تملكين أمرك في مالك غيره ، وكذلك أمرك إليك وكذلك ملكتك أمرك ، ولو قال لامرأته أنت طالق تطليقة شديدة أو غليظة أو ما أشبه هذا من تشديد الطلاق أو تطليقة بائن كان كل هذا تطليقة تملك الرجعة ، وإذا طلق الرجل امرأته في نفسه ولم يحرك به لسانه لم يكن طلاقاً وكل ما لم يحرك به لسانه فهو من حديث النفس الموضوع عن بني آدم ، وهكذا إن طلق ثلاثاً بلسانه واستثنى في نفسه أزمه طلاق ثلاث ولم يكن له استثناء لأن الاستثناء حديث نفس لا حكم له في الدنيا ، وإن كلم امرأته بما لا يشبه الطلاق وقال أردت به الطلاق لم يكن طلاقاً ، وإنما تعمل النية مع ما يشبه ما نويته به وذلك أن يقول لها بارك الله فيك أو اسقيني أو أطعميني أو زوديني أو ما أشبه هذا ولمسكه لو قال لها افلحي أو ادهي أو اعزبي أو اشربي يريد به طلاقاً كان طلاقاً ، وكل هذا يقال للخارج والمفارق يقال له افلح كما يقال له اذهب ويقال له اعزب اذهب بعداً ، ويقال للرجل يكلم ما يكره أو يضرب اشرب ، وكذلك ذق أو أطعم قال الله عز وجل

وهو يذكر بعض من عذب « ذى إنك أنت العزيز الكريم » ولو قال لها اذهبي وتزوجي أو تزوجي من شئت لم يكن طلاقاً حتى يقول أردت به الطلاق ، وهكذا إن قال اذهبي فاعتدي ، ولو قال الرجل لامرأته أنت على حرام لم يقع به طلاق حتى يريد الطلاق فإذا أراد به الطلاق فهو طلاق وهو ما أراد من عدد الطلاق وإن أراد طلاقاً ولم يرد عدداً من الطلاق فهي واحدة يملك الرجعة . وإن قال أردت تحريراً بلا طلاق لم تسكن حراماً وكانت عليه كفارة يمين وبصيتها إن شاء قبل أن يكفر وإنما قلنا عليه كفارة يمين إذا أراد تحريراً ولم يرد طلاقاً أن النبي صلى الله عليه وسلم حرم جاريته فأمر بكفارة يمين والله تعالى أعلم . قال الله تعالى « يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم » قد فرض الله لكم عدة أيمانكم « الآية فلما لم يرد الزوج بتحرير امرأته طلاقاً كان أوقع التحريم على فرج مباح له لم يحرم بتحريره فآزمته كفارة فيه كما لزم من حرم أمرته كفارة فيها ولم تحرم عليه بتحريره لأنها مما تحرم لفرجين لم يقع بواحد منهما طلاق ، ولو قال كل ما أملك على حرام يعني امرأته وجواربه وماله كفر عن المرأة والجوارى كفارة كفارة إذا لم يرد طلاق المرأة ولو قال مالى على حرام لا يريد امرأته ولا جواربه لم يكن عليه كفارة ولم يحرم عليه ماله .

### باب الشك واليقين في الطلاق

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل أنا أشك أطلقت امرأتى أم لا ؟ قيل له الورع أن يطلقها فإن كنت تعلم أنك إن كنت قد طلقت لم تجاوز واحدة قلنا قد طلقت واحدة فاعتدت منك بإقرارك بالطلاق وإن أردت رجعتها في عدة فأنت أملك بها وهي معك بائنتين وإذا طلقها بائنتين وقد أوقعت أولاً الثالثة حرمت عليك حتى يحلها لك زوج فتكون معك هكذا وإن كنت تشك في الطلاق فلم تدر أطلاقاً طلقت أو واحدة فالورع أنك تقر بأنك طلقها ثلاثاً والاحتياط لك أن توقها فإن كانت وقعت لم تنسك الثلاث وإن لم تكن وقعت أوقعتها ثلاثاً لتحل لك بد زوج بصيها ، ولا يلزمك في الحكم من هذا شيء . لأنها كانت حلال لك فلا تحرم عليك إلا يمين تحريم فإن تشك في تحريم فلا تحرم عليك وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الشيطان يأبى أحدكم فينفيح بين ألبه فلا ينصرف يسمع صوتاً أو يجد ريحاً » ( قال الشافعي ) رحمه الله : هذا كان على يقين الوضوء ، وشك في انتفاضه فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يثبت على يقين الوضوء ، ولا ينصرف من الصلاة بالشك حتى يثبتين بانتفاض الوضوء بأن يسمع من نفسه صوتاً أو يجد ريحاً ، وهو في معنى الذي يكون على يقين النكاح ويشك في تحريم الطلاق ولا يخالفه ، وإن سألت يمينه أحلف ما طلقها فإن حلف فهي امرأته وإن نكل وحلفت طلقت عليه وإن نكلت فهي امرأته بحالها ، وإن سألت فسأل ذلك ورثتها ليعتوه ميراثها فذلك لهم ويقومون في ذلك مقامها ( قال الشافعي ) وإن كان هو المبت فسأل ورثته أن تمنع ميراثها منه بقوله فليس لهم ذلك وإن سألوها يمينها وقالوا إنه طلقها ثلاثاً وهو صحيح أحلفت مائة ذلك فإن حلفت ورثت وإن نكلت حلفوا لقد طلقها ثلاثاً ولم توث ، ولو استيقن بطلاق واحدة وشك في الزيادة أزمته واحدة باليقين وكان فيها شك فيه من الزيادة كره فيها شك أولاً من تطليقة أو ثلاث ( قال ) وأور شك في طلاق فأقام معها فأصابها ومات وأخذ ميراثها ثم استيقن أنه كان طلقها في الوقت الذي نسب إلى نفسه فيه الشك في طلاقها أو قامت عليه بينة أخذ منه مهر مثلها بالإصابة ورد جميع ما أخذ من ميراثها ، ولو كان هو الشاك في طلاقها ثلاثاً ومات وقد أصابها بعد شكها وأخذت

ميراثه ثم أقرت أنها قد عفت أنه كان قد طلقها في تلك الحال ثلاثا ردت الميراث ولم تصدق على أن لها مهرًا بالإصابة  
 وأودعت الجبهة بأن الإصابة كانت تحرم عليها أو ادعت غصبه بإبائها عليه أو لم تدع من ذلك شيئًا تصدق على  
 ما عاها أحلفناه ولا تصدق على ما تأخذ من مال غيرها ، وأو أقر لها الورثة بما ذكرت كان لها مهر مثلها وترد  
 ما أخذت من ميراثه ، ولو شك في عتق رقيقه كان هكذا لا يتقون إلا يقينه بعقهم ، وإن أرادوا أحلفناه لهم  
 فإن حلف فهم رقيقه ، وإن نكل فحلفوا عتقوا ، وإن حلف بعضهم ونكل بعض عتق من حلف منهم ورق من لم  
 يحلف ، وإن كان فيهم صنير أو معتوه كان رقيقًا بحاله ولا تحلفه إلا إن أراد يمينه منهم ، ولو استيقن أنه حث  
 في صوته بأحد امرين طلاق أو عتاق وقتناه عن نسائه ورقيقه حتى يبين أجهم أراد ونحلفه للذي زعم أنه لم يرد  
 باليمين ، وإن مات قبل أن يحلف أفرغ بينهم فإن وقعت القرعة على الرقيق عتقوا من رأس المال وإن وقعت  
 على النساء لم تطلقن بالقرعة ولم نعتق الرقيق وورثه النساء لأن الأصل أنهن أزواج حتى يستيقن بأنه طلقين  
 ولم يستيقن والورع أن يدعى ميراثه وإن كان ذلك وهو مريض فسواء كله لأن الرقيق يعقون من الثالث  
 ( قال ) وإذا قال لامرأتين له إحداهما طالق ثلاثا ولنسوة له إحداهن طالق أو اثنتين متكن طالتان منع منهن  
 كلهن وأخذ بنفقتهم حتى يقول التي أردت هذه والله ما أردت هاتين . فإن أراد البواقي أن يحلف لمن أحلف  
 بدعواهن عليه وإن لم يردنه لم يحلفه لمن لأنه قد أبان أن طلاقه لم يقع عليهن وأنه وقع على غيرهن ، ولو كانتا  
 اثنتين فقال لإحداهما لم أعن هذه بالطلاق كان ذلك إقرارًا منه بأنه طلق الأخرى إذا كان مقرا بطلاق إحداهما  
 فإن كان منكرا لم يلزمه طلاق إحداهما بعينها إلا بإقراره بطلاقها ، ولو قال ليست هذه التي أوقعت عليها  
 الطلاق التي أردت أوقمن الطلاق عليها أو لم نوقعه حتى قال أخطأت وهذه التي زعمت أنني لم أرد بها بالطلاق التي  
 أردتها به طلقنا معًا بإقراره به ، وهكذا إذا كان في أكثر من اثنتين من النساء ، وإذا قال الرجل لامرأتين له  
 إحداهما طالق وقال والله ما أدري أيتهما عنيت وقف عنهما واختير له أن يطلقهما ولم يجبره على ذلك حتى يبين  
 أيتهما أراد بالطلاق فإن قال قائل : أولى أن أوقع الطلاق على إحداهما ؟ قبل له : إن فعلت الزمناك ما أوقعت الآن  
 ولم نخرجك من الطلاق الأول فأنما على يقين من أنه أوقع على إحداهما ولا نخرجك منه إلا بأن تزعم أن نخرجها  
 على واحدة بعينها دون الأخرى ، وإن قلته فأردت الأخرى أحلفناك لها فإن لم يقل أردت واحدة بعينها ولم يحلف  
 حتى ماتت إحداهما وقتناه له ميراثه منها فإن زعم أن التي طلق الحية ورثنا من البتة وإن أراد ورثها أحلفناه  
 لهم ما طلقها وجعلنا له ميراثه منها إذا كنا لا نعرف أيتهما طلق إلا بقوله فسواء ماتت إحداهما وبقيت الأخرى  
 أو ماتتا معًا أو لم يموتا ، وهكذا لو ماتت إحداهما قبل الأخرى أو ماتتا جميعا معًا أو لم يعرف أيتهما ماتت قبل  
 وقتناه له من كل واحدة منهما ميراث زوج فإذا قال لإحداهما هي التي طلقنا ثلاثا رددنا على أهلها ما وقفنا لزوجها  
 وأحلفناه لورثة الأخرى إن شاءوا فجعلنا له ميراثه منها وإن كان في ورثتها صغار ولم يرد السكار يمينه لم نعطه  
 ميراثها إلا ليمين ، وهكذا إذا كان فيهم غائب . ولو كان الطلاق في هذا كله بملك الرجعة فماتت في العدة ورثها  
 أو مات ورثناه لأههما معًا في معاني الأزواج في الميراث وأكبر أمرهما ، ولو كانت المسألة بحالها وكان هو الميت  
 قبلهما والطلاق ثلاثا وقتناه لهما ميراث امرأة حتى يصطلحا لأننا لو قسمناه بينهما أبقنا أننا قد منعنا الزوجة نصف  
 حقها وأعطينا غير الزوجة نصف حق الزوجة ، وإذا وقتناه فإن عرفناه لإحداهما فلما لم يبين لأيهما هو وقتناه حتى  
 نجد على الزوج بيعة تأخذ بها أو تصادقا منهما فيلزمهما أن يصطلحا فنكون إحداهما قد عفت بعض حقها

أو تركت ماله لها فلا يكون لنا في صلحهما حكم الزمناها كرهين ولا إحداها ، ولو ماتت إحداها قبله ثم مات قبل أن يبين ثم ماتت الأخرى بعده مثل الورثة فإن قالوا إن طلاقه قد وقع على البتة وورثته الحية بلا بين على واحد منهم لأنهم يعرفون أن في ماله حقا للحية وللاحق له في ميراث الميت ، وهذا إذا كان الورثة كبارا رشدا يكون أمرهم في أموالهم جائزا ، وإن كان فيهم صغير جاز في حق الصغير الرشد إقرارهم ووقف للزوج الميت حصة الصغار ومن كان كبيرا غير رشيد من ميراث زوج حتى ينفوا الرشد والحلم والمحبض ، ووقف للزوجة الحية بعد حصتها من ميراث امرأة حتى ينفوا ، ولو كان الورثة كبارا فقالوا التي طلق ثلاثا هي المرأة الحية بعده ففيها قولان . أحدهما : أنهم يقومون مقام الميت فيحلفون على البت أن فلاة الحية بعده التي طلق ثلاثا ولا يكون لها ميراث منه وبأخذون له ميراثه من الميت قبله كما يكون له الحق بشاهد فيحلفون أن حقه لحي يقوم مقامه في البين واليمين على البت لأنهم قد يعلمون ذلك بخبره وخبر من يصدقون غيره ، وإن كان فيهم صغار وقف حق الصغار من ميراث الأب من الميت قبله حتى يحلفوا فيأخذوه أو ينكحوا فيبطل أو يموتوا فيقوم ورثتهم مكانهم كما يكون فيا وصفا من يمين وشاهد وبوقف قدر حقهم من ميراث أبيهم للمرأة الحية بعده ليقرأوا لها فيأخذوه ويبطل حقهم من الأخرى ويحلفوا فيأخذوا حقهم من الأخرى ويبطل حقها الذي وقف . والقول الثاني : أن يوقف له ميراث زوج من الميت قبله والبيتة بعده ميراث امرأة منه حتى تقوم بينة أو يصطلح وورثتها ( قال الشافعي ) رحمه الله : ولورأى امرأة من نسائه مطلعة فقال أنت طالق ثلاثا وقد أثبت أنها من نسائه ولا يدري أيهن هي ؟ فقالت كل واحدة منهن أنا هي أو وجدت كل واحدة منهن أن تكون هي أو ادعت ذلك واحدة منهن أو اثنتان وجدد البواقي فسواء . ولا يقع الطلاق على واحدة منهن إلا أن يقول هي هذه فإذا قال لواحدة منهن هي هذه وقع عليها الطلاق ، ومن سأل منهن أن يحلف لها ما طلقها أحلف ومن لم تسأل لم يحلف لأنه أوقع الطلاق على واحدة ولم نعه طلق اثنتين ، وأو أقر لواحدة ثم قال أخطأت هي هذه الأخرى لزمه الطلاق (١) للأولى التي أقر لها وهكذا لو صنع هذا فبين كلين لزمه الطلاق لمن كان ، ولو قال هي هذه أو هذه بل هذه لزمه طلاق التي قال بل هذه وطلاق إحدى الاثنتين اللتين قال هي هذه أو هذه ، وأو قال هي هذه بل هذه طلقت الأولى ووقع على الثانية التي قال بل هذه ، ولو قال إحدا كن طالق ثم قال في واحدة هي هذه ثم قال والله ما أدري أي هي أو غيرها طلقت الأولى بالإقرار ووقف عن البواقي ولم يكن كالذي قال على الابتداء ما أدري أطلقت أولا هذا مطلق يقين ثم أقر لواحدة فأنزلنا له الإقرار ثم أخبرنا أنه لا يدري أصدق في إقراره فحل له منهن غيرها أو لا يصدق فتكون واحدة منهن محرمة عليه ويكون في البواقي كبر في الابتداء ما كان مقبيا على الشك . فإذا نال قد استبقت أن الذي قلت أولا هي التي طلقت كما قلت فأقول قوله وأبين أراد أن أحلفه لها أحلفته ، ولو قال هي هذه ثم قال ما أدري أي هي أم لا ثم مات قبل أن يتبين لم يرثه التي قال هي هذه إن كان لا يملك رحمتها وورثته ثلاث معا ولا يمتن ميراثه بالشك في طلاقهن ولا طلاق واحدة منهن . وأو قال على الابتداء ما أدري أطلقت نسائي أم واحدة منهن أم لا ؟ ثم مات وورثه معا ولا يمتن ميراثه بالشك في طلاقهن .

## الايلاء واختلاف الزوجين في الإصابة

( أخبرنا الربيع بن سليمان ) قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال : قال الله تبارك وتعالى « للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم » وإن عزموا الطلاق فإن الله مبيح عليهم » ( قال الشافعي ) أخبرنا ابن عينة عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار قال : أدركت بضعة عشر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم يقول بوقف المولى ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان بن عينة عن أبي إسحق الشيباني عن الشعبي عن عمرو بن مرة قال : شهدت علياً رضي الله تعالى عنه أوقف المولى ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد عن مروان بن الحكم أن علياً رضي الله تعالى عنه أوقف المولى ( قال الشافعي ) أخبرنا سفيان عن مسعر بن كدام عن حبيب بن أبي ثابت عن طلوس أن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه كان يوقف المولى ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا سفيان عن أبي الزناد عن القاسم ابن محمد قال : كانت عائشة رضي الله تعالى عنها إذا ذكر لها الرجل يخلف أن لا يأتي امرأته فيدعيها خمسة أشهر لا ترى ذلك شيئاً حتى يوقف ويقول كيف قال الله عز وجل ؟ « فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » ( قال الشافعي ) رحمه الله : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال : إذا آلى الرجل من امرأته لم يقع عليه طلاق وإن مضت أربعة أشهر حتى يوقف فلما أن يطلق وإما أن يني ( قال الشافعي ) أخبرنا مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً رضي الله تعالى عنه كان يوقف المولى .

## اليمين التي يكون بها الرجل مولياً

( قال الشافعي ) رحمه الله تعالى : اليمين التي فرض الله تعالى كفارتها اليمين بالله عز وجل ولا يخلف بشيء دون الله تبارك وتعالى لقول النبي صلى الله عليه وسلم « إن الله تعالى ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت » ( قال الشافعي ) فمن حلف بالله عز وجل فعليه الكفارة إذا حث ومن حلف بشيء غير الله تعالى فليس بخات ولا كفارة عليه إذا حث والمولى من حلف يمين يلزمه بها كفارة ومن أوجب على نفسه شيئاً يجب عليه إذا أوجبه فأوجبه على نفسه إن جامع امرأته فهو في معنى المولى لأنه لا يعدو أن يكون ممنوعاً من الجماع إلا بشيء يلزمه به وما ألزم نفسه بما لم يك يلزمه قبل إيجابه أو كفارة يمين ( قال ) ومن أوجب على نفسه شيئاً لا يجب عليه ما أوجب ولا يدل منه فليس بمول وهو خارج من الإيلاء ، ومن حلف باسم من أسماء الله تعالى فعليه الكفارة كما لو حلف بالله عز وجل وجب عليه الكفارة ، وإذا قال الرجل لامرأته والله لا أقربك يعني الجماع أو تأله أو بالله لا أقربك فهو مول في هذا كله ، وإن قال الله لا أقربك فإن أراد اليمين فهو مول وإن لم يرد اليمين فليس بمول لأنها ليست بظاهر اليمين ، وإذا قال هائم الله أو أيم الله أو ورب الكعبة أو ورب الناس أو وربى أو ورب كل شيء أو وخالتي أو خالقي كل شيء أو ومالك كل شيء لا أقربك فهو في هذا كله مول ، وكذا إن قال أقسم بالله أو أحلف بالله أو أولى بالله لا أقربك فهو مول وإن قال أقسمت بالله أو آليت بالله أو حلفت بالله لا أقربك مثل فإن قال عنت بهذا إيقاع اليمين كان مولياً وإن قال عنت أني آليت منها مرة فإن

عرف ذلك باعتزاف منها أو بيعة تقوم عليه أنه حلف مرة فهو كما قال وليس ببول وهو خارج من حكم ذلك الإيلاء . وإن لم تقم بيعة ولم تعرف المرأة فهو مول في الحكم وليس ببول فيما بينه وبين الله عز وجل ، وكذلك إن قال أردت السكذب وإن قال أنا مول منك أو على يمين إن قربتك أو على كفارة يمين إن قربتك فهو مول في الحكم فإن قال أردت بقولي أحلف بالله أني سأحلف به فليس ببول وإذا قال لامرأته مالي في سبيل الله تعالى أو على منى إلى بيت الله أو على صوم كذا أو نحر كذا من الإبل إن قربتك فهو مول لأن هذا إما لزمه وإما لزمته به كفارة يمين ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : وإذا قال إن قربتك فغلامى فلان حر أو امرأتى فلانة طالق فهو مول والفرق بين العتق والطلاق وما وصفت أن العتق والطلاق حقان لآدميين بأعيانهما يقمان بإيقاع صاحبهما ويلزمان تبرراً أو غير تبرر وما سوى هذا إنما يلزم بالتبرر ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : ولو قال والسكبة أو عرفة أو والمشاعر أو وزمزم أو الحرم أو والواقف أو الخنس أو والفجر أو والليل أو والتهار أو وشى مما يشبه هذا لا أقربك لم يكن مولياً لأن كل هذا خارج من اليمين وليس بتبرر ولا حق لآدمى يلزم حتى يلزمه القائل له نفسه ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وكذلك إن قال إن قربتك فأنا أعز أباقتى أو أبى أو جبر فلان أو أمتى إلى مسجد مصر أو مسجد غير المسجد الحرام أو مسجد المدينة أو مسجد بيت المقدس لم يلزمه بهذا إيلاء لأنه ليس بيمين ولا يلزمه الشئ إليه ولا كفارة بشركه ، وإن قال إن قربتك فأنا أمتى إلى مسجد مكة كان مولياً لأن الشئ إليه أمر يلزمه أو يلزمه به كفارة يمين ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : ولا يلزمه الإيلاء حتى يصرح بأحد أسماء الجماع التى هي صريحة وذلك والله لا أطولك أو والله لا أغيب ذكرى في فركك أو لا أدخله في فركك أو لا أجامعك أو يقول إن كانت عذراء والله لا أتخذك أو مافى هذا المعنى ، فإن قال هذا فهو مول في الحكم وإن قال لم أرد الجماع نفسه كان مديناً فيما بينه وبين الله عز وجل ولم يدين في الحكم ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) وإن قال والله لا أباشرك أو والله لا أباضعك أو والله لا ألامسك أو لا ألمسك أو لا أرشفك أو ما أشبه هذا فإن أراد الجماع نفسه فهو مول وإن لم يردّه فهو مدين في الحكم والقول فيه قوله . ومضى قلت أقول قوله فطلبت يمينه أحلفته لها فيه ( قال ) ولو قال والله لا أجامعك إلا جماع سوء ، فإن قال عنت لا أجامعك إلا فى دبرك فهو مول والجماع نفسه فى الفرج لا الدبر ، ولو قال عنت لا أجامعك إلا بأن لا أغيب فبك الحشفة فهو مول لأن الجماع الذى له الحكم إنما يكون بتبقيب الحشفة ، وإن قال عنت لا أجامعك إلا جماعاً قليلاً أو ضعيفاً أو منقطعاً أو ما أشبه هذا فليس ببول ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : وإن قال والله لا أجامعك فى دبرك فهو محسن غير مول لأن الجماع فى الدبر لا يجوز . وكذلك إن قال والله أجامعك فى كذا من جسدك غير الفرج لا يكون مولياً إلا بالحلف على الفرج أو الحلف مبهماً فيكون طاهره الجماع على الفرج وإن قال والله لا أجمع رأسى ورأسك بشئ أو والله لأسوأك أو لأغظنك أو لا أدخل عليك أو لاندخلن على أو لتظولن غيبتى عنك أو ما أشبه هذا فكفه سواء لا يكون مولياً إلا بأن يريد الجماع ، وإن قال والله ليطولن عهدى بجماعك أو ليطولن تركى بجماعك فإن عنى أكثر من أربعة أشهر مستقبلة من يوم حلف فهو مول ، وإن عنى أربعة أشهر أو أقل لم يكن مولياً وإن قال والله لا أغتسل منك ولا أجب منك وقال أردت أن أصيبها ولا أنزل واست أرى الغسل إلا على من أنزل ولا الجنابة دين فى اتضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ، وإن قال أردت أن أصيبها ولا أغتسل منها حتى أصيب غيرها فأتغسل منه دين أيضاً ، وإن قال أردت أن أصيبها ولا أغتسل وإن وجب الغسل لم يدين فى اتضاء ودين فيما بينه وبين الله عز وجل ( **قَالَ الشَّافِعِيُّ** ) رحمه الله : وإذا قال الرجل لامرأته

والله لا أقربك ثم قال في ذلك المجلس أو بعده والله لا أقربك وثلاثة لامرأة له أخرى طالق أو قال في مجلس آخر فلان غلامه حر إن قربتك فهو مول يوقف وقفا واحدا ، وإذا أصاب حنث بجميع ما حلف ( قال ) وكذلك لو قال لها والله لا أقربك خمسة أشهر ثم قال في عین أخرى لا أقربك سنة أشهر وقف وقفا واحدا وحنث إذا أصاب بجميع الأيمان وإن قال والله لا أقربك أربعة أشهر أو أقل ثم قال والله لا أقربك خمسة أشهر كان موليا يعينه لا يقربها خمسة أشهر وغير مول باليمين التي دون أربعة أشهر وأربعة أشهر ( قال الشيخ ) ولو كانت يمينه على أكثر من أربعة أشهر وأربعة أشهر وتركته وقفه عند الأولى والثانية كان لها وقفه ما بقى عليه من الإيلاء شيء لأنه مجموع من الجماع بعد أربعة أشهر يمين ( قال ) ولو قال لها والله لا أقربك خمسة أشهر ثم قال غلامي حر إن قربتك إذا مضت الحصة الأشهر فتركته حتى مضت خمسة أشهر أو أصابها فيها خرج من حكم الإيلاء فيها . فإن طلبت الوقف لم يوقف لها حتى تنقضي الحصة الأشهر من الإيلاء التي أوقع آخرها ثم أربعة أشهر بعده ثم يوقف ، وكذلك لو قال على الابتداء إذا مضت خمسة أشهر أو سنة أشهر فوالله لا أقربك لم يكن موليا حتى يمضي خمسة أشهر أو ستة أشهر ثم يوقف بعد الأربعة الأشهر من يوم أوقع الإيلاء لأنه إنما ابتداء من يوم أوقعه ، ولو قال والله لا أقربك خمسة أشهر ثم قال إذا مضت خمسة أشهر فوالله لا أقربك سنة فوقف في الإيلاء الأول فطلق ثم راجع فلذا مضت أربعة أشهر بعد رجوعه وبعد الحصة الأشهر وقف فإن كانت رجعت في وقت لم يبق عليه فيه من السنة إلا أربعة أشهر أو أقل لم يوقف لأن أجله له أربعة أشهر من يوم محل له الفرج ويجب عليه الإيلاء فإذا جعله هكذا فلا وقف عليه ( قال الشيخ ) وإن قال والله لا أقربك إن شئت فليس بمول إلا أن تشاء فإن شئت فهو مول ، وإن قال والله لا أقربك كلما شئت فلان أراد بها كلما شئت أن لا يقربها لم يقربها فشئت أن لا يقربها كان موليا ولا يكون موليا حتى تشاء ، وإن قال أردت أني لا أقربك في كل حين شئت فله أن أقربك لا أني حلفت لا أقربك بمثل المعنى قبل هذا ولسكني أقربك كما أشاء لا كلما تشاءين فليس بمول وإن قال إن قربتك فعلى يمين أو كفارة يمين فهو مول في الحكم ، وإن قال لم أرد إيلاء دين فيها بينه وبين الله عز وجل وإن قال على حجة إن قربتك فهو مول وإن قال إن قربتك فعلى حجة بعدما أقربك فهو مول وإن قال إن قربتك فعلى صوم هذا الشهر كله لم يكن موليا كما لا يكون موليا لو قال إن قربتك فعلى صوم أمس وذلك أنه لا يلزمه صوم أمس لو نذر بالتبرر فلذا لم يلزمه بالتبرر كما لا يلزمه بالإيلاء . ولكنه لو أصابها وقد بقى عليه من الشهر شيء كانت عليه كفارة يمين أو صوم ما بقى منه وإذا قال الرجل لامرأته إن قربتك فأنت طالق ثلاثا وقف فإن شاء فلذا غابت الحشفة طلقت ثلاثا فإن أخرجه ثم أدخله بعد فعله مهر مثلها فإن أبى أن يفي بطلاق عليه واحدة فلان راجع كانت له أربعة أشهر وإذا مضت وقف ثم هكذا حتى تنقضي طلاق هذا الملك ونحوه عليه حتى تنكح زوجا غيره ثم إن نكحها بعد زوج فلا إيلاء ولا طلاق وإن أصابها كثر ( قال الشيخ ) رحمه الله : ولو كان آلى منها سنة فتركته حتى مضت سقط الإيلاء ولو لم تدعه فوقف لها ثم طلق ثم راجع كان كالمسألة الأولى فإذا مضت له أربعة أشهر بعد الرجعة وقف إلى أن تنقضي السنة قبل ذلك ولو قال رجل لامرأته أنت على حرام يريد تحريمها بلا طلاق أو اليمين بتحريمها فليس بمول لأن التحريم شيء حكم فيه بالكفارة إذا لم يقع به الطلاق كما لا يكون الظاهر والإيلاء طلاقا وإن أريد بهما الطلاق لأنه حكم فيهما بكفارة ( قال الشيخ ) وفيه قول آخر : إذا قال لامرأته إن قربتك فأنت على حرام ولا يريد طلاقا ولا إيلاء فهو مول يعني قوله أنت على حرام ( قال الشيخ ) وإن قال لامرأته إن قربتك فعبدى فلان حر عن طهارى

فإن كان متظاهراً فهو مول مالم يمت العبد أو يبعه أو يخرج من ملكه ، وإن كان غير متظاهر فهو مول في الحسب لأن ذلك إقرار منه بأنه متظاهر وإن وصل الكلام فقال إن قربتك فعبدي فلان حر عن ظهاري إن تظاهرت لم يكن موليا حتى يتظاهر فإذا تظاهر والعبد في ملكه كان موليا لأنه حالف حينئذ بعته ولم يكن أولا حالفا ، فإن قال إن قربتك فله على أن اعتق فلانا عن ظهاري وهو متظاهر كان موليا وليس عليه أن يعتق فلانا عن ظهاره وعليه فيه كفارة يمين لأنه يجب لله عليه عتق رقبة فأى رقبة اعتقها غيره أجزأت عنه ، ولو كان عليه صوم يوم فقال لله على أن أصوم يوم الخميس عن اليوم الذي على لم يكن عليه صومه لأنه لم ينذر فيه بشئ يلزمه وأن صوم يوم لازم له فأى يوم صامه أجزأ عنه ولو صامه بعينه أجزأ عنه من الصوم الواجب لامن النذر ، وهكذا لو اعتق فلانا عن ظهاره أجزأ عنه وسقطت عنه الكفارة (قال) وإذا قال الرجل لامرأته إن قربتك فله على أن لا أقربك لم يكن موليا لأنه لو كان قال لها ابتداء لله على أن لا أقربك لم يكن موليا لأنه لاحالف ولا عليه نذر في معاني الأيمان يلزمه به كفارة يمين وهذا نذر في معصية (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا أتى الرجل من امرأته ثم قال لأخرى من نسائه قد أشركتك معها في الإيلاء لم تشركتها لأن اليمين لزمته للأولى واليمين لا يشترك فيها (قال) وإذا حلف لا يقرب امرأته وامرأة ليست له لم يكن موليا حتى يقرب تلك المرأة فإن قرب تلك المرأة كان موليا حينئذ وإن قرب امرأته حنت باليمين (قال) وإن قال إن قربتك فأنت زانية فليس بمول إذا قربها وإذا قربها فليس بقاذف يحد حتى يحدث لها قذفا صريحا يحد به أو يلاعن ، وهكذا إن قال إن قربتك ففلانة لامرأة له أخرى زانية .

### الإيلاء في الغضب

(قال الشافعي) والإيلاء في الغضب والرضا سواء كما يكون اليمين في الغضب والرضا سواء وإنما أوجبنا عليه الإيلاء بما جعله الله عز وجل من اليمين وقد أنزل الله تعالى الإيلاء مطلقا لم يذكر فيه غضبا ولا رضا . ألا ترى أن رجلا لو ترك امرأته عمره لا يصيبها ضرارا لم يكن موليا . ولو كان الإيلاء إنما يجب بالضرار وجب على هذا ولكنه يجب بما أوجب الله عز وجل وقد أوجه مطلقا .

### المخرج من الإيلاء

(قال الشافعي) ومن أصل معرفة الإيلاء أن ينظر كل يمين منعت الجماع بكل حال أكثر من أربعة أشهر إلا بأن حنت الحالف فهو مول وكل يمين كان يحد السبيل إلى الجماع بحال لا بحث فيها وإن حنت في غيرها فليس بمول (قال الشافعي) رحمه الله : وكل حالف مول وإنما معنى قولي ليس بمول ليس يلزمه حكم الإيلاء من فينة أو طلاق وهكذا ما أوجب مما وصفته في مثل معنى اليمين (قال الشافعي) أخبرنا سعيد بن سالم عن إسماعيل بن إبراهيم ابن المهاجر عن أبيه عن مجاهد قال تزوج ابن الزبير أو الزبير (شك الرشح) امرأة فاستزاده أهلها في المهر فأبى فسكن بينه وبينهم ثم فحلف أن لا يدخلها عليه حتى يكون أهلها الذين يسألونه ذلك فاشترأه سنين ثم طلبوا ذلك إليه فقالوا اقض إليك أهلك ولم يعد ذلك إيلاء وأدخلها عليه (قال الشافعي) لأن أهلها الذين طلبوا إدخالها عليه (قال الشافعي) وبسقط الإيلاء من وجه بأن يأتيها ولا يدخلها عليه ولعله أن لا يكون أراد هذا المعنى يمينه (قال الشافعي) وإذا قال الرجل لامرأته والله لا أقربك إن شاء الله تعالى فلا إيلاء وإن قال والله لا أقربك إن شاء فلان فليس بإيلاء حتى يشاء فلان فإن شاء فلان فهو مول وإذا قال والله أقربك حتى يشاء فلان فليس بمول لأن فلانا



قد يشاء . فإن خرس فلان أو غلب على عقله فليس بمول لأنه قد يفتق فيشاء ، فإن مات فلان الذي جعل إليه المشيئة فهو مول لأنه لا يشاء إذا مات . وكذلك إن قال لا أقربك حتى يشاء أبوك أو أمك أو أحد من أهلك وكذلك إن قال حتى تشأى أو حتى أشاء أو حتى يبدولى أو حتى أرى رأيي ( قال الشيخ ابن ) وكذلك إن قال والله لا أقربك بمكة أو بالمدينة أو حتى أخرج من مكة أو المدينة أو لا أقربك إلا في البحر أو لا أقربك على فراشي أو لا أقربك على سرير أو ما أشبه هذا لأنه بقدر على أن يقربها على غير ما وصفت يولد غير البلد الذي حلف أن لا يقربها فيه ويخرجها من البلد الذي حلف لا يقربها فيه ويقربها في حال غير الحال التي حلف لا يقربها فيها ولا يقال له أخرجها من هذا البلد الذي حلفت لا تقربها فيه قبل أربعة أشهر إذا جعلته ليس بمول لم أحكم عليه حكم الإيلاء ، وكذلك لو قال والله لا أقربك حتى أريد أو حتى أشتى لم يكن مولياً . أقول له أرد أو اشتى ، وإن قال والله لا أقربك حتى تقطعى ولذلك لم يكون مولياً لأنها قد تقطعه قبل أربعة أشهر إلا أن يريد لا أقربك أكثر من أربعة أشهر ، وإن قال والله لا أقربك حتى أقبل أو تفعلى أمراً لا يقدر واحد منهما على فعله بحال كان مولياً ، وذلك مثل أن يقول والله لا أقربك حتى أحمل الجبل كما هو أو الإسطوانة كما هي أو تحملي أنت أو تطيري أو أطير أو مالا يقدر واحد منهما على فعله بحال أو تحبلى وتلدى في يومى هذا ، ولو قال لامرأته والله لا أقربك إلا يولد كذا وكذا لا يقدر على أن يقربها بتلك البلدة بحال إلا بعد أربعة أشهر كان مولياً يوقف بعد الأربعة الأشهر ، ولو قال والله لا أقربك حتى تحبلى وهي ممن يحبل مثلها بحال لم يكن مولياً لأنها قد تحبل ولو قال والله لا أقربك إلا في سفينة في البحر لم يكن مولياً لأنه يقدر على أن يقربها في سفينة في البحر .

### الإيلاء من نسوة ومن واحدة بالأيمان

( قال الشيخ ابن ) وإذا قال الرجل لأربع نسوة له والله لا أقربكن فهو مول منهن كلهن يوقف لكل واحدة منهن فإذا أصاب واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً خرج من حكم الإيلاء فبهن ، وعليه لباقي أن يوقف حتى يتي . أو يطلق ولا حنث عليه حتى يصيب الأربع الثلاث حلف عليهن كلهن ، فإذا فعل فعله كفارة يمين ، ويطأ منهن ثلاثاً ولا يحنث فبهن ولا إيلاء عليه فبهن ، ويكون حينئذ في الرابعة مولياً لأنه يحنث بوطئها ، ولو مات إحداهن سقط عنه الإيلاء لأنه يجماع البواقي ولا يحنث ولو طلق واحدة منهن أو اثنتين أو ثلاثاً كان مولياً بحاله في البواقي لأنه لو جامعهن والى طلق حنث ( قال ) ولو آلى رجل من امرأته ثم طلقها ثم جامعها بعد الطلاق حنث . وكذلك لو آلى من أجنبية ثم جامعها حنث باليمين مع الثائم بائناً وإن نكحها بعد خراج من حكم الإيلاء ( قال الشيخ ابن ) رحمه الله : ولو قال لأربع نسوة له والله لا أقرب واحدة منكن وهو يريد من كلهن فأصاب واحدة حنث وسقط عنه حكم الإيلاء في البواقي ولو لم يقرب واحدة منهن كان مولياً منهن يوقف لمن فأتى واحدة أصاب منهن خرج من حكم الإيلاء في البواقي لأنه قد حنث بإصابة واحدة فإذا حنث مرة لم يعد الحنث عليه ، ولو قال والله لا أقرب واحدة منكن يعنى واحدة دون غيرها فهو مول من التي حلف لا يقربها وغير مول من غيرها .

### التوقيف في الإيلاء

( قال الشيخ ابن ) وإذا آلى الرجل من امرأته لا يقربها فذلك على الأبد وإذا مضت أربعة أشهر فطلبت أن يوقف لها وقف فلما أن يتي . وإما أن يطلق ، وإن لم تطالب لم أعرض لها ولا له ، وإن قالت قد تركت

الطاب ثم طلبت أو عفوت ذلك أو لا أقول فيه شيئا ثم طلبت كان لها ذلك لأنها تركت ما لم يجب لها في حال دون حال فلما أن نطلبه بعد الترك ، وإن طلبته قبل أربعة أشهر لم يكن لها وإن كانت مغلوقة على عقلها أو أمة فطلبه ولى المغلوقة على عقلها أو سيد الأمة فليس ذلك لواحد منهما ولا يكون الطلب إلا للمرأة نفسها ، ولو عفاه سيد الأمة فطلبته كان ذلك لها دونة ( قال الشافعي ) وكل من حلف مول على يوم حلف أو أقل أو أكثر ولا يحكم بالوقف في الإيلاء ، إلا على من حلف على يمين يجاوز فيها أربعة أشهر فأما من حلف على أربعة أشهر أو أقل فلا يلزمه حكم الإيلاء ، لأن وقت الوقف يأتي وهو خارج من اليمين . وإنما قولنا ليس بقول في الموضع الذي لزمته فيه اليمين ليس عليه حكم الإيلاء ( قال الشافعي ) ومن حلف بعق رقيقه أن لا يقرب امرأته على الأبد فمات رقيقه أو اعتقه خرج من حكم الإيلاء لأنه لم يبق عليه شيء . بحث به ولو باعهم خرج من حكم الإيلاء ما كانوا خارجين من ملكه فإذا عادوا إلى ملكه فهو مول لأنه بحث لو جامعها ( قال الربيع ) وللشافعي قول آخر أنه لو باع رقيقه ثم اشتراهم كان هذا ملكا حادثا ولا يبحث فيه وهو أحب إلي ( قال الشافعي ) ولو حلف بطلاق امرأته أن لا يقرب امرأة له أخرى فمات التي حلف بطلاقها أو طلقها ثلاثا خرج من حكم الإيلاء ، لأنه لا يبحث بطلاقها في هذه اليمين أبداً ولو طلقها كان خارجا من حكم الإيلاء ما لم تكن زوجته ولا عليها رجعة ، وإذا كانت أقل من الثلاث وله عليها الرجعة أو نسكها بعد البينة من واحدة أو اثنتين بالخروج من العدة أو الخلع فهو مول ( قال الربيع ) وللشافعي قول آخر في مثل هذا أنها إذا خرجت من العدة من طلاق بواحدة أو اثنتين أو خالعا فملك نفسها ثم تزوجها ثانية كان هذا النكاح غير النكاح الأول ولا حنث ولا إيلاء عليه ( قال الشافعي ) ومن حلف أن لا يقرب امرأته أكثر من أربعة أشهر فتركته امرأته فلم تطلبه حتى مضى الوقت الذي حلف عليه فقد خرج من حكم الإيلاء ، لأن اليمين ساقطة عنه ( قال ) ولو قال لامرأة إذا تزوجتك فوائه لا أقربك لم يكن موليا فإذا قربها كفر ، ولو قال لامرأة إذا كان غد فوائه لا أقربك أو إذا قدم فلان فوائه لا أقربك فهو مول من غد ومن يوم يقدم فلان . وإن قال إن أصبتك فوائه لا أصيبك لم يكن موليا حين حلف لأن له أن يصيبها مرة بلا حنث فإذا أصابها مرة كان موليا وإذا قال والله لا أصيبك سنة إلا مرة لم يكن موليا من قبل أن له أن يصيبها مرة بلا حنث . فإذا أصابها مرة كان موليا ( قال الربيع ) إن كان بقي من يوم أصابها من مدة يمينه أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإن لم يكن بقي عليه أكثر من أربعة أشهر سقط الإيلاء عنه ( قال الشافعي ) وإذا قال والله لا أصيبك إلا إصابة سوء وإصابة ردية فإن نوى أن لا يصاب الحشفة في ذلك منها فهو مول . وإن أراد قليلة أو متعينة لم يكن موليا . وإن أراد أن لا يصيبها إلا في دبرها فهو مول . لأن الإصابة للحلال للظاهر في الفرج . ولا يجوز في الدبر ولو قال والله لا أصيبك في دبرك أبدا لم يكن موليا وكان مطعيا بتركه إصابتها في دبرها . ولو قال والله لا أصيبك إلى يوم القيامة أو لا أصيبك حتى يخرج الدجال أو حتى ينزل عيسى بن مريم فإن مضت أربعة أشهر قبل أن يكون شيء مما حلف عليه وقف فلما أن بقي . وإما أن يطلق ( قال الربيع ) وإذا قال والله لا أقربك حتى أموت أو تموت كان موليا من ساعته وكان كقوله : والله لا أقربك أبدا لأنه إذا مات قبل أن يقربها أو ماتت لم يقدر أن يقربها ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء قال الإيلاء أن يخلف بالله على الجمع نفسه وذلك أن يخلف لا يجسها فأما أن يقول لا أمسك ولا يخلف أو يقول قولا غليظا ثم يهجرها فليس ذلك بإيلاء ( قال الشافعي ) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن ابن طلوس عن أبيه في الإيلاء أن يخلف لا يجسها أبدا أو ستة أشهر أو أقل أو أكثر ونحو ذلك مما زاد على الأربعة الأشهر .

## من يلزمه الإيلاء من الأزواج

( قال الشافعي ) ويلزم الإيلاء كل من إذا طلق لزمه الطلاق ممن نجب عليه الفرائض وذلك كل زوج بالغ غير مغلوب على عقله وسواء في ذلك الحر والعبد ومن لم تسكن فيه الحرية والذمي والمشرک غير الذمي رضيا بحكمتنا . وإنما سويت بين العبد والحر فيه أن الإيلاء يمين جعل الله تبارك وتعالى لها وقتاً ولجل نأوه على أن على الزوج إذا مضى الوقت أن يتيء أو يطلق فكان العبد والحر في اليمين سواء . وكذلك يكونان في وقت اليمين وإنما جعلتها على الذمي والمشرک إذا تعاكما إلينا أن ليس لأحد أن يحكم بغير حكم الإسلام وأن الإيلاء يمين يقع بها طلاق أو فدية في وقت فالزمناموها ( قال الشافعي ) وكفارة العبد في الحنث الصوم ولا يجزئه غيره وإذا كان الزوج ممن لا غرض عليه وذلك الصبي غير البالغ والمغلوب على عقله بأى وجه كانت الغلبة إلا السكران فلا إيلاء عليه ولا حنث لأن الفرائض عنه ساقطة وإذا آلى السكران من الخمر والشراب المسكر لزمه الإيلاء لأن الفرائض له لازمة لا تزول عنه بالسكر وإن كان المغلوب على عقله يمين ويقيم فآلى في حال إفاقته لزمه الإيلاء وإن آلى في حال جنونه لم يلزمه . وإن قالت المرأة آليت منى صحيحاً وقال الزوج ما آليت منك وإن كنت فعلت فإنما آليت مغلوباً على عقله فالقول قوله مع يمينه . وإذا كان لا يعرف له جنون فقاتل آليت منى فقال آليت منك وأنا مجنون فالقول قولها وعليه البينة إذا لم يعلم ذهاب عقله في وقت يجوز أن يكون مولياً فيه في وقت دعواها ولو اختلفا فقاتلت قد آليت منى وقال لم أول أو قالت قد آليت ومضت أربعة أشهر وقال قد آليت وما مضى إلا يوم أو أقل أو أكثر كان القول في ذلك قوله مع يمينه وعليها البينة ، وإذا قامت البينة فهو مول من يوم وقت بينتها . ولو قامت له بينة بإيلاء وقتوا فيه غير وقتها كان مولياً بينتها وبينته وليس هذا اختلافاً إنما هذا مول بإيلاء ( قال الشافعي ) ولا يلزم الإيلاء إلا زوجاً صحيح النكاح فأما قاسد النكاح فلا يلزمه إيلاء . ولا يلزم الإيلاء إلا زوجة ثابتة النكاح أو مطلقة له وعليها رجعة فإنها في حكم الأزواج فأما مطلقة لارجعة له عليها في العدة فلا يلزمه إيلاء منها وإن آلى في العدة وكذلك لا يلزمه إيلاء من مطلقة بملك رجعتها إذا كان إيلاؤه منها بعد مضى العدة لأنها ليست في معاني الأزواج إذا مضت عدتها ( قال الشافعي ) رحمه الله : والإيلاء من كل زوجة مسلمة أو ذمية أو أمة سواء لا يختلف في شيء .

## الوقف

( قال الشافعي ) وإذا آلى الرجل من امرأته فضت أربعة أشهر وقف وقيل له إن فئت وإلا فطلق والبينة الجماع إلا من عذر . ولو جامع في الأربعة الأشهر خرج من حكم الإيلاء وكفر عن يمينه ، فإن قال أجلي في الجماع لم أؤجله أكثر من يوم فإن جامع فقد خرج من حكم الإيلاء وعليه الحنث في يمينه فإن كان لها كفارة كفر وإن قال أنا أفي فأجلى أكثر من يوم لم أؤجله ولا يتبين لي أن أؤجله ثلاثاً . ولو قاله قائلاً كان مذهباً فإن فاء . وإلا قلت له طلق فإن طلق لزمه الطلاق وإن لم يطلق طلق عليه السلطان واحدة . وكذلك إن قال أنا أقدر على الجماع ولا أفي طلق عليه السلطان واحدة . فإن طلق عليه أكثر من واحدة كان مازاد عليها باطلاً . وإنما جعلت له أن يطلق عليه واحدة لأنه كان على المولى أن يتيء أو يطلق فإذا كان الحاكم لا يقدر على البينة إلا به فإذا امتنع قدر على الطلاق عليه ولزمه حكم الطلاق كما تأخذ منه كل شيء . وجب عليه أن يعطيه من حد وقصاص ومال وبيع وغيره إذا امتنع

من أن يعطيه وكما يشهد على طلاقه فيطلق عليه وهو بمنع من الطلاق جاحداً له (قال) وإن قال أنا أصبتها ثم جب قبل أربعة أشهر فلها الخيار مكانها في المقام معه أو فراقه . وإن قال أنا أصبتها فعرض له مكانه مرض يمنع الإصابة قلنا فيء بسلامتك ومتى أمكنك أن تصيبها وقتناك فإن أصداً وإلا فرقنا بينك وبينها . ولو كان المرض عارضاً لها حتى لا يقدر على أن يجامع مثلاً لم يكن عليه سبيل ما كانت مريضة فإذا قدر على جماع مثلاً وقتناه حتى يتيء أو يطلق (قال) ولو وقتناه فصامت لم يكن عليه شيء حتى تظهر فإذا طهرت قيل له أصب أو طلق (قال) ولو أنها سألت الوقف فوقف فهربت منه أو أقرت بالامتناع منه لم يكن عليه الإيلاء حتى تحضر وتعلم بينه وبين نفسها فإذا فعلت فإن فاء وإلا طلق أو طلق عليه ، ولو أنها طلبت الوقف فوقف لها فأحرمت مكانها بإذنه أو بغير إذنه فلم يأمرها بإحلال لم يكن عليه طلاق حتى تحمل ثم يوقف فلما أن يتيء وإما أن يطلق ، وهكذا لو ارتدت عن الإسلام لم يكن عليه طلاق حتى ترجع إلى الإسلام في العدة فإذا رجعت قيل له فيء أو طلق وإن لم ترجع حتى تنقضي العدة بانت منه بالردة ومضى العدة (قال) وإذا كان منع الجماع من قبلها بعد مضي الأربعة الأشهر قبل الوقف أو منه لم يكن لها على الزوج سبيل حتى يذهب منع الجماع من قبلها ثم يوقف مكانه لأن الأربعة الأشهر قد مضت وإذا كان منع الجماع من قبلها في الأربعة الأشهر بشيء تحذره غير الحيض الذي خلقه الله عز وجل فيها ثم أيسح الجماع من قبلها أجل من يوم أيسح أربعة أشهر كما جعل الله تبارك وتعالى له أربعة أشهر متتابعة فإذا لم تسكن له حتى يمضي حكمها استؤنفت له متتابعة كما جعلت له أولاً (قال) ولو كان آلى منها ثم ارتدت عن الإسلام في الأربعة الأشهر أو ارتدت أو طلقها أو خالعتها ثم راجعها أو رجع المرتد منهما إلى الإسلام في العدة استأنفت في هذه الحالات كلها أربعة أشهر من يوم حل له الفرج بالمراجعة أو السكاح أو رجوع المرتد منهما إلى الإسلام ولا يشبه هذا الباب الأول لأنها في هذا الباب صارت محرمة كأجنبية الشعر والنظر والجلس والجماع . وفي تلك الأحوال لم تسكن محرمة بشيء غير الجماع وحده . فأما الشعر والنظر والجلس فلم يحرم منها وهكذا لو ارتدا معا (قال الشيخان) رحمه الله : ولو آلى من امرأته ثم طلق إحدى نسائه في الأربعة الأشهر ولم يدر أيهن طلق فمضت أربعة أشهر فطلبت أن يوقف فقال هي التي طلقت حلف للبراق وكانت التي طلق ومتى راجعها فمضت أربعة أشهر وقتنه أبداً حتى يمضي طلاق الملك كما وصفت ، ولو مضت الأربعة الأشهر ثم طلبت أن يوقف فقال لا أدري أي التي طلقت أم غيرها . قيل له إن قالت هي التي طلقت فهي طالق وإن قلت ليست هي حلفت لها إن ادعت الطلاق ثم فنت أو طلقت وإن قالت : لا أدري فأنت أدخلت منع الجماع على نفسك فإن طلقتها فهي طالق وإن لم تطلقها وحلفت أنها ليست التي طلقت أو صدقتك هي فيء أو طلق وإن آيت ذلك كله طلق عليك بالإيلاء لأنها زوجة مولى منها عليك أن تتيء إليها أو تطلقها . فإن قالت لا أدري لعلمها حرمت عليك فلم تحرم بذلك عليك تحريراً بينها عليك وأنت مانع الفيتة والطلاق فتطلق عليك . فإن قامت بينة أنها التي طلقت عليك قبل طلاق الإيلاء سقط طلاق الإيلاء . وإن لم تقم بينة لزوم طلاق الإيلاء وطلاق الإقرار معا . ثم هكذا البواقي (قال) وإذا آلى وبينه وبين امرأته أكثر من أربعة أشهر فطلبت ذلك امرأته أو وكيل لها أمر بالفيء بسلامته والمسير إليها كما يمكنه وقيل فإن فعلت وإلا فطلق (قال) وأقل ما يعير به فائياً أن يجامعها حتى تغيب الحشفة . وإن جامعها محرمة أو حائضاً أو هو محرّم أو صائم خرج من الإيلاء وأثم بالجماع في هذه الأحوال . ولو آلى منها ثم جن فأصابها في حال جنونه أو جنت فأصابها في حال جنونها خرج من الإيلاء وكفر إذا أصابها وهو صحيح وهي مجنونة ولم يكفر إذا أصابها وهو مجنون لأن القلم عنه مرفوع في تلك الحال . ولو أصابها وهي نائمة أو مغمى عليها خرج من الإيلاء وكفر

( قال ) وكذلك إذا أصابها أهلها لزوجها وأحسنها وإنما كان فعله فعلا بها لأنه يوجب لها المهر بالإصابة وإن كانت هي لا تعقل الإصابة فلزمها بهذا الحكم وأنه حق لها أداء إليها في الإيلاء كما يكون لو أدى إليها حقا في مال أو غيره برى منه .

### طلاق المولى قبل الوقف وبعده

( قال الشافعي ) رحمه الله : وإذا أوقف المولى طلاق واحدة أو امتنع من النفي ، بلا عذر فطلاق عليه الحاكم واحدة فالطليقة تطليقة يملك فيها الزوج الرجعة في العدة وإن راجعها في العدة فالرجعة ثابتة عليه والإيلاء قائم بحاله ويؤجل أربعة أشهر من يوم راجعها وذلك يوم يحل له فرجها بعد تحريره فإن مضت أربعة أشهر وقبض لها فإن طلقها أو امتنع من الفدية من غير عذر فطلاق عليه فالطلاق يملك الرجعة . وإن راجعها وهي في العدة فالرجعة ثابتة عليه فإن مضت أربعة أشهر من يوم راجعها وقبض فإن طلق أو لم ينفى فطلاق عليه فقد مضى الطلاق ثلاثا وسقط حكم الإيلاء فإن نكحت زوجا آخر وعادت إليه بنكاح بعد زوج لم يكن عليه حكم الإيلاء ومضى أصابها كفر . ( قال الشافعي ) وهذا معنى القرآن لا يخالفه لأن الله تعالى جعل له إذا امتنع من الجماع يمين أجل أربعة أشهر فلما طلق الأولى وراجع كانت اليمين قائمة كما كانت أولا فلم يجوز أن يجعل له أجلا إلا ما جعل الله عز وجل له ثم هكذا في الثانية والثالثة . وهكذا لو آلى منها ثم طلقها واحدة أو اثنتين ثم راجعها في العدة ما كانت لم تنصر أولى بنفسها منه ( قال ) وإذا طلقها فكانت أملاك بنفسها منه بأن تنقضي عنها أو يخالها أو يولى منها قبل أن يدخل بها ثم يطلقها . فإذا فعل هذا ثم نكحها نكاحا جديدا بعد العدة أو قبلها سقط حكم الإيلاء عنه وإنما سقط حكم الإيلاء عنه بأنها قد صارت لو طلقها لم يقع عليها طلاقه ، ولا يجوز أن يكون عليه حكم الإيلاء وهو لو أوقع الطلاق لم يقع . وكذلك يكون بعد لو طلقها ثلاثا بهذه العلة ولو جاز أن تبين امرأة المولى منه حتى تنصر أملاك بنفسها منه ثم ينكحها فيعود عليه حكم الإيلاء إذا نكحها جاز هذا بعد طلاق الثلاث وزوج غيره لأن اليمين قائمة بعينها ينكح إذا أصابها وكانت قائمة قبل الزوج . وهكذا الظاهر مثل الإيلاء لا يختلفان ( قال الربيع ) والقول الثاني أنه يعود عليه الإيلاء ما بقى من طلاق الثلاث شيئا\* ( قال الشافعي ) وإذا بانت امرأة المتظهر منه ولم يحبسها بعد الظهار ساعة . ثم نكحها نكاحا جديدا لم يعد عليه التظاهر لأنه لم يلزمه في الملك الذي تظاهر منها ككفارة ولو حبسها بعد التظهر ساعة ثم بانت منه لزمه التظاهر لأنه قد عاد لها قال . وكذلك لو ماتت في الوجين معا ( قال الشافعي ) وإنما جعلت عليه الكفارة لأنها يمين لزمته . ألا ترى أنه لو حلف لا يصيب غير امرأته فأصابها كانت عليه كفارة مع المأثم بالزنا .

### إيلاء الحر من الأمة والعبد من امرأته وأهل الذمة والمشركين

( قال الشافعي ) وإيلاء الحر من امرأته أمة والحررة سواء فإن آلى من امرأته وعى أمة ثم اشتراها سقط الإيلاء بانقضاء النكاح فإن خرجت من ملكه ثم نكحها أمة أو حرة لم يعد الإيلاء لأن ملكه هذا غير الملك الذي آلى فيه وهكذا العبد يولى من امرأته حرة أو أمة فملكه سقط الإيلاء بانقضاء النكاح وإن عتق فنكحها أو خرج من ملكها فنكحها لم يعد الإيلاء ولو أن الحر المشتري لامرأته الأمة بعد الإيلاء منها أصابها بالملك

كفر إذا كانت بمنه والله لا أنفرك وإن لم يصيبها لم يكن عليه وقف إذا كانت إصابته بالملك كالو آلى من أمته لم يكن مولياً لأن الله تبارك وتعالى إنما جعل الإيلاء من الأزواج فإن خرجت من ملكه ثم نكحها لم يعد عليه الإيلاء لأنه قد حلت به مرة ولو كان قد قال لها والله لا أنفرك وأنت زوجة لى ثم ملكها فأصابها بالملك لم يحنث ومضى نكحها نكاحاً جديداً غير النكاح الذى آلى فيه لم يعد عليه الإيلاء ، وهكذا العبد يولى من امرأته ثم تملكه ثم ينكحها ، وهكذا لو كانت امرأة أحدهما فارتدت فأنسخ النكاح ثم نكحته بعد لا يعود الإيلاء ، إذا حرم عليه نكاحها لأن هذا غير النكاح الذى آلى منه ( قال ) وإذا حلف العبد بالله أو بما لزمه فيه يمين من تبرأ كان مولياً ، وإن حلف بكل شيء له في سبيل الله أو بعتى بمساكينه أو صدقة شيء من ماله لم يكن مولياً لأنه لا يملك شيئاً وكذلك المذنب والمكاتب ، ولو حلف اعتق بعضه بصدقة شيء من ماله لزمه الإيلاء لأن له ما كسب في يومه ( قال الشيخان ) واللى كاسم فيما يلزمه من الإيلاء ، إذا حاكم إلينا لأن الإيلاء ، يمين يلزمه وطلاقه كطلاق السلم وكذلك يلزمه من البعثن ما يلزم المسلمين . ألا ترى أنه لو اعتق عبده أو أصاب امرأته ألزمناه الإيلاء ، لأن العتق حق لغيره وإن لم يؤجر فيه وإن اعتق عبده تبرأ ألزمناه وإن لم يؤجر فيه في حاله تلك فكذلك ما سواه وفرض الله عز وجل على العباد واحد . فإن قيل هو إن تصدق على المساكين لم يكفر عنه ؟ قيل : وهكذا إن حد في زنا لم يكفر بالحد عنه والحدود للمسلمين كعمارة للذنوب ونحن نحمده إذا زنى وأفاننا راضياً بحكمتنا وحكم الله عز وجل على العباد واحد وإنما حددناه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زانيا بما أمره الله تعالى به أن يحكم بينهم بما أنزل الله .

### الإيلاء بالألسنة

( قال الشيخان ) إذا كان لسان الرجل غير لسان العرب فألى بلسانه فهو مول ، وإذا نكح بلسانه بكلمة تحمل الإيلاء وغيره كان كالعربي يشكك بالكلمة وتحتمل معنيين ليس ظاهرهما الإيلاء فيسأل فإن قال أردت الإيلاء فهو مول وإن قال لم أرد الإيلاء فالقول قوله مع يمينه إن طلبته امرأته وإن كان عربياً يشكك بالسنة العجم أو بعضها فألى فأى لسان منها آلى به فهو مول . وإن قال لم أرد الإيلاء دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحكم . وإن كان عربياً لا يشكك بأفهمية فتكلم بإيلاء ببعض السنة العجم فقال ما عرفت ما قلت وما أردت إيلاء فالقول قوله مع يمينه . وليس حاله كحال الرجل يعرف بأنه يشكك بلسان من السنة العجم ويعقله . وهكذا الأحمى يولى بالعربية إذا كان يعرف الإيلاء بالعربية لم يصدق في الحكم على أن يقول لم أرد الإيلاء وإن كان لا يعرف العربية صدق في الحكم وإذا آلى الرجل من امرأته ثم قال لم أرد إيلاء ولكن سبقنى لسانى لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى .

### إيلاء الحصى غير المحبوب والمحبوب

( قال الشيخان ) رحمه الله : وإذا آلى الحصى غير المحبوب من امرأته فهو كغير الحصى وهكذا لو كان محبوباً فد بقى له ما يلغ به من المرأة ما يبلغ الرجل حتى تغيب حششته كان كغير الحصى في جميع أحكامه . وإذا آلى الحصى المحبوب من امرأته قيل له في بلسانك لا شيء عليه غيره لأنه ممن لا يجمع مثله وإنما آلى الجماع وعموم لا يجمع عليه ( قال ) ولو تزوج رجل امرأة ثم آلى منها ثم خصى ولم يجب كان كانهل ولو جب كان لها الحبار مكانها في المقام معه أو فراقه فإن اختارت المقام معه قيل له إذا طلبت الوقت ففى بلسانك لأنه ممن لا يجمع ( قال الشيخان ) إن اختارت

فراقه فالتى أعرف للشافعى أنه يفرق بينهما وإن اختلفت المقام معه فالتى أعرف للشافعى أن امرأة العنين إذا اختارت المقام معه بعد الأجل أنه لا يكون لها خيار ثانية والحبوب عندي مثله ( قال الشافعى ) رحمه الله : وإذا آتى العنين من امرأته أجل سنة ثم خبرت إلا أن يطلقها عند الأربعة الأشهر فإن طلقها ثم راجعها في العدة عاد الإيلاء عليه وخبرت عند السنة في المقام معه أو فراقه .

### إيلاء الرجل مراراً

( قال الشافعى ) وإذا آتى الرجل من امرأته فلما مضى شهران أو أكثر أو أقل آتى منها مرة أخرى وقف عند الأربعة الأشهر الأولى فيما أن ينفى . وإما أن يطلق فإن فاء حث في البين الأولى والبعين الثانية ولم يعد عليه الإيلاء لأنه قد حث في البينين معا وإن أراد بالبعين الثانية الأولى فكفارة واحدة وإن أراد ببينا عليه غيرها فأحب إلى أن لو يكفر كفارتين وقد قيل كفارة واحدة تجزئ لانهما يمتنان في شيء واحد . وهكذا لو آتى منها فلما مضت أربعة أشهر آتى ثانية قبل يوقف أو يطلق ولكنه لو آتى فوق فطلق طلاقاً بملك الرجعة ثم آتى في العدة ثم ارتجع أو فاء ثم آتى إيلاء آخر كان عليه إيلاء مستقبل ( قال ) وإذا آتى الرجل من امرأته ففعل بينه وبينها بأمر ليس من قبله قبل يكمل أربعة أشهر ثم قدر عليها استوفى له أربعة أشهر كما جعل الله عز وجل له أربعة أشهر متتابعة فإذا لم تكمل له حتى يمضي حكمها استوفت له متتابعة كما جعلت له أولاً . وذلك مثل أن تحبس فلا يقدر عليها . ومثل أن يكون آتى منها صبية لا يقدر على جماعها بحال أو مضانة من مرض لا يقدر على جماعها بحال وإذا صارتا في حد من يجمع مثله وقف لها بعد أربعة أشهر من يوم يقدر على جماعها فإن فاء وإلا طلق وإن أبى طلق عليه ( قال ) وإن كانت مريضة يقدر على جماعها بحال أو صبية يجمع مثلها فهي كالصبيحة البالغة ، وسواء آتى من بكر أو ثيب ولا فئة في البكر إلا بذهاب العذرة ولا في الثيب إلا بتغيب الحشفة ، وإذا كان الحبس عن الجماع في الأربعة الأشهر لا بسبب المرأة ولا منها ولا أنها حرمت عليه كما تحرم الأجنبية إلا بحال يحبسها فإيلاء له لازم ولا يزداد على أربعة أشهر شيئاً فإذا مضت الأربعة الأشهر وقف حتى يطلق أو ينفى . وفي جماع أو في معذور وذلك مثل أن يؤلى فيعرض هو أربعة أشهر فإذا مضت وقف فإن كان يقدر على الجماع بحال فلا في له إلا في الجماع وإن كان لا يقدر عليه فاء بلسانه ومثل أن يؤلى فيحبس أو يؤلى وهو محبوس فإذا مضت أربعة أشهر وهو يقدر على الجماع بحال فاء أو طلق وإن لم يقدر على الجماع بحال للحبس فاء بلسانه ( قال الشافعى ) رحمه الله : ومن قتل له في بلسانك فإذا قدر على الجماع بحال وقفته مكانه فإن فاء وإلا طلق أو طلق عليه ولا أوجه له إلى أجل الصحيح إذا وقفته بعد أربعة أشهر ( قال ) وإذا آتى ففأب على عقله فإذا مضت أربعة أشهر لم يوقف حتى يرجع إليه عقله فإن عقل بعد الأربعة الأشهر وقف مكانه فيما أن ينفى . وإما أن يطلق ، وإذا آتى الرجل من امرأته ثم أحرم قبل له إذا مضت أربعة أشهر فإن قتل فسد إحرامك وخرجت من حكم الإيلاء وإن لم تنفى طلق عليك لأنك أحدثت منع الجماع وإن آتى ثم نظاهر وهو بعد الكفارة فإذا مضت أربعة أشهر وقف فعقل له أنت أدخلت منع الجماع على نفسك فإن قتل فأتت عاص بالإصابة وأنت متظاهر وليس لك أن تطأ قبل الكفارة وإن لم تنفى . فطلق أو يطلق عليك ، وهكذا لو نظاهر ثم آتى لأن ذلك كله جاء منه لانهما لم تحرم عليه بالظهار حرمة الأجنبية .

## اختلاف الزوجين في الإصابة

( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) رحمه الله : وإذا وقعنا الأولى نذر قد أصبتها وقالت لم يصبي فإن كانت ثيباً فالقول قوله مع يمينه لأنها تدعى مانسكركم به الفرقة التي هي إليه وإن كانت بكرًا أربها النساء فإن قلن هي بكر فالقول قولها مع يمينها ، وإذا قالت قد أصابني وإنما أدخله يده حتى غيب الحشفة فذلك في ، إن صدقها ( قال الربيع ) وإن غلبته على نفسه حتى أدخله يدها فقد فاء وسقط عنه الإيلاء ، ولا كفارة عليه لأنه مكروه ( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) وإن وقف بأنها سألت وقفه فادعى إصابتها في الأربعة الأشهر وأنكرت فالقول فيها كالقول إذا وقفناه بعد أربعة أشهر ، صدق إن كانت ثيباً وتصدق هي إن كانت بكرًا .

## من يجب عليه الظهار ومن لا يجب عليه

( أَخْبَرَنَا الرَّبِيعُ بْنُ سُلَيْمَانَ ) قَالَ ( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً وإن الله لعفو غفور » ( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) فكل زوج جاز طلاقه وجرى عليه الحكم من بالغ غير مغلوب على عقله وقع عليه الظهار سواء كان حراً أو عبداً أو من تم تسكن فيه الحرية أو ذمياً من قبل أن أصل الظهار كان طلاق الجاهلية فحكم الله تعالى فيه بالكفارة فسرجم الجماع على المظاهر بتحريره للظهار حتى يكفر وكل هؤلاء ممن يلزمه الطلاق ويحرم عليه الجماع بتحريره إذا كانوا بالغين غير مغلوبين على عقولهم ( قال ) وظهار كل واحد من هؤلاء يقع على زوجته دخل بها أو لم يدخل بها صغيرة كانت أو كبيرة يحل جماعها ويحرم عليه أو لا يحل ولا يقدر عليه بأن تكون حائضاً أو محرمة أو رقداً ، أو صغيرة لا يجمع مثلها أو خارجة من هذا كله ( قال ) ولو تظاهر من من امرأته وهي أمة ثم اشتراها فسد النكاح والظهار بحاله لا يقر بها حتى يكفر من قبل أن الظهار لزمه وهي زوجة ، وإذا تظاهر السكران لزمه الظهار . فأما المغلوب على عقله بغير سكر فلا يلزمه ، وإذا تظاهر الأخرس وهو يعقل الإشارة أو الكتابة لزمه الظهار ، وإذا تظاهر من امرأته ثم قال لامرأته أخرى قد أشركتك معها أو قال أنت مثلها أو ما أشبه هذا يريد به الظهار فإن عليه فيها مثل ما عليه في التي تظاهر منها وهو ظهار ، فإن لم يرد به طهاراً ولا تحريمًا فليس بظهار ولا شيء عليه . وإذا قال لامرأة له أنت على كذا ظهري أرى إن شاء الله فليس بظهار ، ولو قال إن شاء الله فلان فليس بظهار حتى يعلم أن فلانا قد شاء ، وإذا تظاهر الرجل من امرأته ثم تركها أكثر من أربعة أشهر فهو متظاهر ولا إيلاء عليه بوقف له لأن الله تعالى قد حكم في الظهار غير حكمه في الإيلاء فلا يكون المتظاهر مولى ولا الأولى متظاهراً بأحد القولين ولا يكون عليه بأحدهما إلا أياًهما جرم على نفسه لأنه مضيع لله تعالى بترك الجماع في الظهار عاص لو جامع قبل أن يكفر وعاص بالإيلاء ، وسواء كان مشاراً بالظهار أو غير مشار إلا أنه يأثم بالضرار كما يأثم لو آتى أقل من أربعة أشهر يريد ضراراً ولا يحكم عليه حكم الإيلاء بالضرار ويأثم لو تركها الدهر بلا يمين يريد ضراراً ولا يحكم عليه حكم الإيلاء ولا يحال حكم عما أنزل الله تبارك وتعالى فيه .



## الظهار

( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) رحمه الله : قال الله تعالى « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية من قبل أن يناسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير » فإن لم يجد فصدام شهرين متتابعين من قبل أن يناسا فن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا » ( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) سمعت من أروى من أهل العلم بالقرآن يذكر أن أهل الجاهلية كانوا يطلقون بثلاثة الظهار والإيلاء والطلاق فأثر الله تعالى الطلاق طلاقا وحكم في الإيلاء بأن أمهل المولى أربعة أشهر ثم جعل عليه أن يفي . أو يطلق وحكم في الظهار بالكفارة فإذا تظاهر الرجل من امرأته يريد طلاقها أو يريد تحريرا بلا طلاق فلا يقع به طلاق بحال وهو متظاهر وكذلك إن تكلم بالظهار ولا ينوي شيئا فهو متظاهر لأنه متكلم بالظهار ولزم الظهار من لزمه الطلاق ويسقط عمن سقط عنه وإذا تظاهر الرجل من امرأته قبل أن يدخل بها أو بعد ما دخل بها فهو متظاهر وإذا طلقها فكان لا يملك رجعتها في العدة ثم تظاهر منها لم يلزمه الظهار . وإذا طلق امرأته فكان يملك رجعة إحداهما ولا يملك رجعة الأخرى فتظاهر منهما في كلمة واحدة لزمه الظهار من التي يملك رجعتها ويسقط عنه من التي لا يملك رجعتها ( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) وإذا تظاهر من أمته أم ولد كانت أو غير أم ولد لم يلزمه الظهار لأن الله عز وجل يقول « والذين يظاهرون من نسائهم » وليست من نسائه ولا يلزمه الإيلاء . ولا الطلاق فيها لا يلزمه الظهار وكذلك قال الله تبارك وتعالى « للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر » فلو آلى من أمته لم يلزمه الإيلاء . وكذلك قال « والذين يرمون أزواجهم » وليست من الأزواج فلو رماها لم يلتمن لأننا عقلنا عن الله عز وجل أنها ليست من نساينا وإنما نساؤنا أزواجنا ولو جاز أن يلزم واحدا من هذه الأحكام لزمها كلها لأن ذكر الله عز وجل لها واحد .

## ما يكون ظهاراً وما لا يكون

( قَالَ لَيْسَ بَيْنِي ) رحمه الله : والظهار أن يقول الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي فإذا قال لها أنت مني كظهر أمي أو أنت معي أو ما أشبه هذا كظهر أمي فهو ظهار ، وكذلك لو قال لها فرجك أو راسك أو بدنك أو ظهرك أو جلدك أو بوندك أو رجلك علي كظهر أمي كان هذا ظهارا ، وكذلك لو قال أنت أو بدنك علي كظهر أمي أو كبدن أمي أو كراس أمي أو كيدها أو كرجلها كان هذا ظهارا لأن التلذذ بكل أمه محرم عليه كتحريم التلذذ بظهرها ( قال ) وإذا قال لامرأته أنت علي كظهر أختي أو كظهر امرأة محرمة عليه من نسب أو رضاع قامت في ذلك مقام الأم . أما الرحم فإن ما يحرم عليه من أمه يحرم عليه منها . وأما الرضاع فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » فأقام النبي صلى الله عليه وسلم الرضاع مقام النسب فلم يحز أن يفرق بينهما ( قال الربيع ) معنى قول الشافعي إن الله عز وجل نسب الظهار إلى الأم فقال عز من قائل « الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم » فكل ما كان محررا على المرأة كما تحرم الأم فتظاهر من امرأته فنسبه إلى من تحرم عليه كحرمة الأم لزمه الظهار ، ولك مثل أن يقول أنت علي كظهر أختي ولم تزل أخته محرمة عليه لم تحل له قط فكان بذلك متظاهرا ( قال الربيع ) فإن قال أنت علي كظهر أجنبية لم يكن مظاهرا من قبل أن أن الأجنبية وإن كانت في هذا الوقت محرمة فهي تحل له لو تزوجها والأم لم تكن حلالا قط ولا تكون حلالا أبداً . فإن قال أنت علي كظهر أختي من الرضاعة فإذا كانت قد ولدت قبل أن يرضعها فقد كانت قبل أن يكون

الزناح حلالا له ولا يكون مظاهرا بها وليست مثل الأخت من النسب التي لم تكن حلالا قط له وهذه قد كانت حلالا له قبل أن ترضعه أمها فإن كانت أمها قد أرضعته قبل أن تلدها فهذه لم تكن قط حلالا له في حين لأنها ولدتها بعد أن صار ابنها من الرضاعة (قال الربيع) وكذلك امرأة أبيه فإذا قال الرجل لامرأته أنت علي كظهر امرأة أبي . فإن كان أبوه قد تزوجها قبل أن يولد فهو مظاهر من قبل أنها لم تكن له حلالا قط ولم يولد إلا وهي حرام عليه ، وإن كان قد ولد قبل أن يتزوجها أبوه فقد كانت في حين حلالا له فلا يكون بها متظاهرا (قال الشافعي) رحمه الله : وإن قال أنت علي كظهر (١) امرأة أبي أو امرأة ابني أو امرأة رجل سواء أو امرأة لأعنها أو امرأة طلقها ثلاثا لم يكن شيئا من قبل أن هؤلاء قد كن وهن يعلن له . وإن قال أنت علي كظهر أبي أو ابني لم يكن شيئا من قبل أن ما يقع على النساء من تحريم وتعليل لا يقع على الرجال (قال) وإن قالت امرأة رجل له أنت علي كظهر أبي أو أمي لم يكن ظهرا ولا عليها كفارة من قبل أنه ليس لها أن توقع التحريم على رجل إنما للرجل أن يوقع عليها (قال الشافعي) ويلزم الظاهر من الأزواج من لزومه الطلاق ويلزم بما يلزم به الطلاق من الحنث لأن فيه تحريما للمرأة حتى يكفر ، فإذا قال لامرأته إن دخلت الدار فأنت علي كظهر أمي فدخلت الدار كان متظاهرا حين دخلت . وكذلك إن قال إن قدم فلان أو سكبت فلانة ولو قال لامرأة لم ينكحها إذا نكحتك فأنت علي كظهر أمي فنكحها لم يكن متظاهرا لأنه لو قال في تلك الحال أنت علي كظهر أمي لم يكن متظاهرا لأنه إنما يقع التحريم من النساء على من حل (٢) ثم حرم فأما من لم يحل فلا يقع عليه تحريم ولا حكم تحريم لأنه محرم فلا معنى للتحريم في التحريم لأنه في الحالين قبل التحريم وبعده محرم بتحريم (قال الشافعي) ويروى مثل معنى ما قلت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم عن علي وابن عباس رضي الله تعالى عنهما وغيرهم وهو القياس . وإذا قال أنت علي كظهر أمي يريد طلاقا واحدا أو ثلاثا أو طلاقا بلا نية عدد لم يكن طلاقا لما وصفت من حكم الله عز وجل في الظهار وأن بيننا في حكم الله تعالى أن ليس الظهار اسم الطلاق ولا ما يشبه الطلاق إنما ليس لله تبارك وتعالى فيه نص حكم ولا لرسول الله صلى الله عليه وسلم وما كان خارجا من هذا مما يشبه الطلاق فإنه يكون قياسا على الطلاق وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق كظهر أمي يريد الظهار فهي طالق ولا ظهار عليه لأنه صرح بالطلاق ولم يكن لكظهر أمي معنى إلا أنك حرام بالطلاق وكظهر أمي محال لأمعني له فزومه الطلاق وسقط الظهار وهكذا إن قال أنت علي حرام كظهر أمي يريد الطلاق فهو طلاق وإن لم يرد الطلاق فهو متظاهر . وإن قال لامرأته أنت علي حرام كظهر أمي ثم قال لأخري من نسائه قد أشركتك معها أو أنت مثلبا أو أنت كهي أو أنت شريكها أو ما أشبه هذا لا يريد به ظهرا لم يلزمه ظهار لأنها تكون شريكها ومعها ومثلها في أنها زوجة له كهي وعاصية له كهي ومطبعة له كهي وما أشبه هذا مما ليس بظهار (قال) وإذا تظاهر الرجل من أربع نسوة له بكلمة واحدة أو بكلام متفرق فسواء وعليه في كل واحدة منهن كفارة لأن التظاهر تحريم لكل واحدة منهن لأجل له بعد حتى يكفر كما يطلقهن معا في كلمة واحدة أو بكلام متفرق فنكون كل واحدة منهن طالفا . وإذا تظاهر الرجل من امرأته مرتين أو ثلاثا أو أكثر يريد بكل واحدة منهن ظهرا غير صاحبه قبل يكفر فعليه في كل تظاهر كفارة كما يكون عليه في كل تطليقة تطليقة لأن التظاهر طلاق جعل الفرج

(١) في امرأة الأب تفصيل المتقدم بدليل العلة ، فتنبه .

(٢) قوله : ثم حرم أي بهذا التحريم ، فتنبه .

منه كفارة . ولو قالها متتابعة فقال أردت ظهارا واحدا كان واحداً كما يكون لو أراد طلاقا واحدا وإبانة بكلمة واحدة : وإذا تظاهر من امرأته ثم كفر ثم تظاهرها مرة أخرى كفر مرة أخرى ولو قال لامرأته إذا تظاهرت من فلانة امرأة له أخرى فأنت على كظهر أُمي فتظاهر منها كان من امرأته التي قال لها ذلك متظاهرا ولو قال لامرأته إذا تظاهرت من فلانة امرأة أجنبية فأنت على كظهر أُمي فتظاهر من الأجنبية لم يكن عليه ظهار لأن ذلك ليس بظهار . وكذلك لو قال لها إذا طلقته فأنت طالق فطلقها لم تكن امرأته طالقا لأنه طلق غير زوجته (قال) وإذا قال الرجل لامرأته أنت على أو عندي كأمي أو أنت مثل أُمي أو أنت عدل أُمي وأراد في الكرامة فلا ظهار وإن أراد ظهارا فهو ظهار وإن قال لانية لى فليس بظهار .

### متمى نوجب على المظاهر الكفارة

( قال الشافعي ) رحمه الله . قال الله تبارك وتعالى « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية » الآية ( قال الشافعي ) الذي علقتم مما سمعت في « يعودون لما قالوا » أن التظاهر حرم مس امرأته بالظهار فإذا أنت عليه مدة بعد القول بالظهار لم يحرمها بالطلاق الذي يحرم به ولا شيء . يكون له مخرج من أن نحرم عليه به فقد وجب عليه كفارة الظهار كأنهم يذهبون إلى أنه إذا أمسك ما حرم على نفسه أنه حلال فقد عاد لما قال فخالفه فأحل ما حرم . ولا أعلم له معنى أولى به من هذا ولم أعلم مخالفا في أن عليه كفارة الظهار وإن لم يعد بظهار آخر فلم يجز أن يقال لما لم أعلم مخالفا في أنه ليس بمعنى الآية . وإذا حبس التظاهر امرأته بعد الظهار قدر ما يمكنه أن يطلقها ولم يطلقها فكفارة الظهار له لازمة . ولو طلقها بعد ذلك أو لاعنها فحرمت عليه على الأبد لزمته كفارة الظهار . وكذلك لو ماتت أو ارتدت فقتلت على الردة . ومعنى قول الله تعالى « من قبل أن يناسا » وقت لأن يؤدي ما أوجب عليه من الكفارة فيها قبل الماسة فإذا كانت الماسة قبل الكفارة فذهب الوقت لم تبطل الكفارة ولم يرد عليه فيها كما يقال له أد الصلاة في وقت كذا وقبل وقت كذا فيذهب الوقت فيؤديها لأنها فرض عليه فإذا لم يؤديها في الوقت أداها قضاء بعده ولا يقال له زد فيها لذهاب الوقت قبل أن تؤديها (قال) وهكذا لو كانت امرأته معه فأصاها قبل أن يكفر واحدة من الكفارات أو كفر بالصوم فأصاب في ليل الصوم لم ينتقض صومه ووضى على الكفارة . ولو تظاهر منها ثم مات مكانه أو ماتت مكانها قبل أن يمكنه أن يطلق لم يكن عليه ظهار ، ولو تظاهر منها فأتبع التظاهر طلاقا تحل له بعده قبل زوج له عليها فيه الرجعة أو لارجعة له لم يكن عليه بعد الطلاق كفارة لأنه أتبعها الطلاق مكانه فإن راجعها في العدة فعليه الكفارة في التي يملك رجعتها ولو طلقها ساعة نكحها لأن مراجعتها بعد الطلاق أكثر من حبسها بعد الظهار وهو يمكنه أن يطلقها . ولو تظاهر منها ثم أتبعها طلاقا لا يملك فيه الرجعة ثم نكحها لم تكن عليه كفارة لأن هذا ملك غير الملك الأول الذي كان فيه الظهار . ألا ترى أنه لو تظاهر منها بعد طلاق لا يملك فيه الرجعة لم يكن فيه متظاهرا . ولو طلقها ثلاثا أو طلاقا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره سقط عنه الظهار ، ولو نكحها بعد زوج لم يكن متظاهرا لما وصفت وبأن طلاق ذلك الملك قد مضى وحرمت ثم نكحها فكانت مستأنفة حكمها حكم من لم تنكح قط إذا سقط الطلاق سقط ما كان في حكمه وأقل من ظهار وإبلاء ، ولو تظاهر منها ثم لاعنها مكانه بلا فصل كانت فرقة لها يفرق بينهما وسقط الظهار ، ولو حبسها بعد الظهار قدر ما يمكنه اللعان فلم يلعن كانت عليه كفارة الظهار لاعتن أو لم يلبعن ، وإذا تظاهر المسلم من امرأته ، ثم ارتد أو ارتدت مع الظهار فإن عاد المرتد منها إلى الإسلام في العدة فحبسها قدر ما يمكنه الطلاق

لزمه الظهار وإن طلقها مع عودة المرتد منها إلى الإسلام أو لم يعد المرتد منها إلى الإسلام فلا ظهار عليه إلا أن يتنكحها قبل أن تبين منه ثلاث فيعود عليه الظهار ، وإذا تنكح الرجل من امرأته وهي أمة ثم عتقت فاختارت فراقه فالظهار لازم له لأنه حبسها بعد الظهار مدة يتكف فيها الطلاق . ولو تنكحها منها وهي أمة فلم يكفر حتى اشتراها لم يكن له أن يقربها حتى يكفر لأن كفارة الظهار لزومه وهي أمة زوجة . وإذا قال الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي إن شاء الله لم يكن ظهاراً وإن قال إن شاء فلان لم يكن ظهاراً حتى يشاء فلان وكذلك إن شئت فلم تشأ طليس بظهار وإن شئت فظهار . وإذا قال الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي والله لا أفربك أو قال والله لا أفربك وأنت على كظهر أمي فهو مول منظاهر يؤمر بأن يكفر بالظهار من ساعته ويقال له : إن قدمت الفدية قبل الأربعة الأشهر فهو خير لك . وإن شئت كنت خارجاً بها من حكم الإيلاء وعاصياً إن قدمتها قبل كفارة الظهار فإن أخرتها إلى أن تمضي أربعة أشهر فسألت امرأتك أن توقف للإيلاء ، وقفت فإن فئت خرجت من الإيلاء وإن لم تنق . قبل لك طلق وإلا طلقنا عليك ثم هكذا كلما رجعت في المدة فمضت أربعة أشهر توقف كما توقف من لظهار عليه من قبل أن المجلس عن الجلاء جاء من قبلك بأمر أدخلته على نفسك قدمت الإيلاء قبل التزاور الظهار قبل الإيلاء . وإذا قال عند الوتر أنا أكفر فيا ، اعتق مكانك أو أطعم إن كنت ممن له أن يطعم وفي ولا تحملك أكثر مما يملكك ذلك فإن كنت مريضاً فبأنك باللسان وإن قلت أصوم فلذلك شهران وإنما أمرت بعد الأشهر بأن تنق . أو تطلق ولا يجوز أن تجعل لك سنة فإن قال أمهلني بالعتق والإطعام ، قيل ما أمهلك به إلا ما أمهلك إذا لم يكن عليك ظهار والفدية في اليوم وما أشبهه .

### باب عتق المؤمنة في الظهار

قال الله تعالى « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية من قبل أن يتنكحوا » ( المائدة : ٥٩ ) رحمه الله تعالى فإذا وجب كفارة الظهار على الرجل وهو واجد لرقية أو غيرها لم يجزء فيها إلا تحرير رقية ولا تجزئه رقية على غير دين الإسلام لأن الله عز وجل يقول في القتل « فتحرير رقية مؤمنة » وكان شرط الله تعالى في رقية القتل إذا كانت كفارة كالدليل والله تعالى أعلم على أن لا يجزئ رقية في الكفارة إلا مؤمنة كما شرط الله عز وجل العدل في الشهادة في موضعين وأطلق الشهود في ثلاثة مواضع فلما كانت شهادة كلها أكتفينا بشرط الله عز وجل فيها شرط فيه واستدلنا على أن ما أتى من الشهادات إن شاء الله تعالى على مثل معنى ما شرط وإنما رد الله عز ذكره أموال المسلمين على المسلمين لا على المشركين فمن اعتق في ظهار غير مؤمنة فلا يجزئ مواعيله أن يعود فيعتق مؤمنة قال وأحب إلى أن لا يعتق إلا بالغة مؤمنة فإن كانت أجنبية فوصفت بالإسلام أجزأته ، أخبرنا مالك عن هلال ابن أسامة عن عطاء بن يسار عن عمر بن الحارث أنه قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله إن جاريتي لي كانت ترعى غنماً فجئتني وفقدت شاة من الغنم فسألتها عنها فقالت أكلها الذئب فأسفت عنها وكنت من بني آدم فاطمعت وجهها وعلى رقية أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم « أين الله؟ » فقالت في السماء . فقال « من أنا؟ » فقالت أنت رسول الله قال « فأعتقها » قال عمر من الحكم أشيا يا رسول الله كذا تصنعها في الجاهلية كذا تأتي نسكبان فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لا أتوا النسكبان » فقال عمر ، وكذا تنظير فقال « إنما ذلك شيء يبعد أحلكم في نفسه فلا يصدنكم » ( المائدة : ٥٩ ) رحمه الله تعالى اسم الرجل مدونة في الحكم كذلك دوى الزعرى ويعني بن أبي كثير ( المائدة : ٥٩ ) وإذا اعتق صبية أحد أبويها مؤمن أجزأت عنه إن شاء الله تعالى لأنها تصلى عليها وتورثها وتحكم

لها حكم الإيمان ، وإن أعتق مرتدة عن الإسلام لم تجزى ، ولو رجعت بعد عتقه إياها إلى الإسلام لأنه أعتقها وهي غير مؤمنة وإن ولدت خرساء على الإيمان وكانت تشرب به وحصل أجزأت عنه إن شاء الله تعالى وإن جاءتنا من بلاد الشرك مملوكة خرساء فأشارت بالإيمان وصلت وكانت إشارتها مقول فأعتقها أجزأت إن شاء الله تعالى وأحب إلى أن لا يعتقها إلا أن لا تسلك بالإيمان وإن سببت سيئة مع أبيها كافرين فعتقت ووصفت الإسلام إلا أنها لم تبلغ فأعتقها عن ظهاره لم تجزى حتى تصف الإسلام بعد البلوغ فإذا فعلت فأعتقها أجزأت عنه وإذا وصفت الإسلام بعد البلوغ فأعتقها مكانه أجزأت عنه ووصفها الإسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ونبرا بما خالف الإسلام من دين فإذا فعلت فهذا كمال وصف الإسلام وأحب إلى لو امتنعها بالإقرار بالبعث بعد الموت وما أشبهه .

### من يجزى من الرقاب إذا أعتق ومن لا يجزى

( قال الشافعي ) رحمه الله : لا يجزى في ظهار ولا رقية واجبة تشترى بشرط أن تعتق لأن ذلك جنح من نكحها ولا يجزى فيها مكاتب أدى من نجوه شيئا أو لم يؤد لأنه ممنوع من يمه فإذا عجز المكاتب أو اختار العجز فأعتق بعد عجزه أو اختياره العجز أجزأه ولا تجزى أم الولد في قول من لا يبيعه ولا تجزى في قول من يرى للسيد بيعها ويجزى المذبر لأنه يباع وكذلك يجزى المعتق إلى أجل وإن أعتق عبدا له مرهونا أو جانيا جناية فأدى الرهن أو الجناية أجزأ عنه وإن أعتق مافي بطن أمته عن ظهاره أو رقية لزمته ثم ولدته تاعا لم يجزه لأنه أعتقه ولا يدرى أ يكون أولا يكون ولا يجزى من العتق إلا عتق من صار إلى الدنيا وإن أعتق عبدا له غائبا فأنبت أنه كان حيا يوم وقع العتق أجزأ عنه وإن لم يثبت ذلك لم يجزى عنه لأنه على غير يقين من أنه أعتق لأن العتق لا يكون إلا لحى ، وإن وجبت عليه رقية فاشترى من يعتق عليه عتق عليه إذا ملكه وكان عتقه وصحته سواء ساعة يملكه يعتق عليه ولا يجزه عتقه وبأى وجه ملك عبدا له يثبت له عليه الرق فأعتقه بعد الملك أجزأ عنه ولو كان عبيدين رجلين فأعتقه أحدهما وهو موسر بنوى أن يكون حرا عن ظهاره أجزأه من قبل أنه لم يكن لشريكه أن يعتق ولا ير عتقه ولو كان معسرا فأعتقه عن ظهاره فعتق نصفه ثم ملك نصفه بعد ما أعتقه عن ظهاره أجزأه لأنه أعتق رقية تامة عن ظهاره ولو كان قال لعبيد له أولسك يدخل هذه الدار فهو حر ثم أمر أحدهم أن يدخل الدار ونوى أن يعتق بالحنث عن ظهاره لم يجزه إذا دخل الدار فعتق عليه لأنه يعتق بالحنث بكل حال ويمنع من بقى من رقيقه أن يعتق ببحث ولو قال له رجل لك على عشرة دنائير على أن تعتق عبدك فأعتقه عن ظهاره وأخذ العشرة لم يجزه لأنه أخذ عليه جملا ولو أخذ الجملة وأعتقه ثم رده لم يجزه ولو أبى الجمل أولا ثم أعتقه عن ظهاره أجزأه ( قال الشافعي ) ولا يجزه أن يعتق رقية عن ظهاره ولا واجب عليه إلا بنية يقدمها قبل العتق أو معه عن الواجب عليه ، وجماع ذلك أن يقصد بالعتق قصد واجب لأن يرسل بناية إرادة واجب ولا تطوع ولو كان على رجل ظهار فعتق عنه رجل عبدا للعتق بغير أمره لم يجزه وكان ولاؤه لسيد العتقه ولو كان الذى عليه الظهار أعطاه شيئا على أن يعتق عنه عبدا له بعينه أو لم يعطه فأسأله أن يعتق عنه عبدا له بعينه فأعتقه أجزأه والوالء الذى عليه الظهار الذى أعتق عنه وهذا مما كثره قبوض أو هبة وقبوضة وكما لو اشترى رجل من رجل عبدا فلم يقبضه المشتري حتى يعتقه جاز عتقه وكان ضمانه منه والعتق أكثر من القبض قال وإذا وجب على الرجل ظهارا أو كفارا فاعتق عبدا عنهما معا جملا عن أيهما شاء وأعتق غيره عن الآخر لأنه قصد به قصد واجب ولو أعتق آخر عنهما أجزأ بهذا المعنى لأنه قد استكمل

عق عبد بن عن ظهار بن نصفاً بعد نصف قال وإذا أعتق عبد بن عن ظهار بن أو ظهار و قتل كل واحد منهما عن الكفار بنين معاً جعل كل واحد منهما عن أبيهما شاء وإن لم يجعله أجزأنا معاً لأنه قصد بهما قصد كفارتين وأجزأناه بما وصفت أن كل واحد من الكفار بنين قد أعتق فيها عبداً تاماً نصفاً عن واحدة ونصفاً عن واحدة ثم أخرى نصفاً عن واحدة ونصفاً عن واحدة فشكل فيها العتق وعتقه عن نفسه للظهار لزمه لأن امرأته فإذا قصد قصد الكفارة عن الظهار أجزأته ولو أعتق عبد بن عن ظهار واحد فأراد أن يجعل أحدهما عن ظهاره الذي أعتق عنه والآخرون ظهار عليه غيره لم يكن له ذلك لأن عتقهما قد مضى لا يولى به إلا أحد الظهارين فبجزته ما نوى ولا يجزئه ما لم ينو قال ولو وجبت عليه رقبة فشك أن تكون عن ظهار أو قتل أو نذر فأعتق رقبة عن أبيها كان عليه أجزأه لأنه قصد بها قصد الواجب ولم يخرج ما وجب عليه من نيته بالعق وإن أعتقها لابنوى واحداً من الذي عليه لم يجزئه ، وإن أعتقها عن قتل ثم علم أن لم يكن عليه قتل أو ظهار ثم علم أن لم يكن عليه ظهار فأراد أن يجعلها عن الذي عليه لم يجزئ عنه لأنه أعتقها على نية شيء بعينه لم يجب عليه وأخرج الواجب عليه فأعتق عنه ولا يجزئ عنه أن يصرف النية إلى غيره مما قد أخرجه من نيته في العتق ولو أعتق جارية عن ظهاره واستثنى ما في بطنها أجزأت عنه وما في بطنها حر ولو أعتقها عن ظهار على أن تعطيه شيئاً لم يجزئه ولو أبطل الشيء عنها بعد العتق لم يجزئه لأنه أعتقها على جعل وإن تركه ولو كان قال لها أعتقك على كذا فقالت نعم ثم أبطل ذلك فأعتقها على غير جعل ينوي بها أن تعتق عن ظهاره أجزأته .

### ما يجزئ من الرقاب الواجبة وما لا يجزئ

( قال الشافعي ) قال الله تبارك وتعالى « فحرير رقبة مؤمنة » ( قال الشافعي ) فكان ظاهر الآية أن كل رقبة مجزئة عتقاً وقطعاً ومعينة ما كان العيب إذا كانت فيه الحياة لأنها رقبة وكانت الآية محتملة أن يكون أريد بها بعض الرقاب دون بعض قال ولم أر أحداً ممن مضى من أهل العلم ولا حكى لي عنه ولا بقى خالف أن من ذوات النقص من الرقاب ما لا يجزئ ، فدل ذلك على أن المراد من الرقاب بعضها دون بعض قال ولم أعلم مخالفاً ممن مضى في أن من ذوات النقص ما يجزئ ، فدل ذلك على أن من ذوات العيب ما يجزئ . قال ولم أر شيئاً أعدل في معنى ما ذهبوا إليه إلا ما أقول والله تعالى أعلم وجماعة أن الأغلب فيها يتخذ له الرقيق العمل ولا يكون العمل تاماً حتى تكون بدا المملوك باطشتين ورجلاه ماشيتين ويكون له بصر وإن كان عبداً واحدة ويكون يعقل فإذا كان هكذا أجزأه وإن كان أبكم أو أصم أو أحمق أو يمين ويمنى أو ضعيف البطش أو الشئ أو أعور أو معيباً عيباً لا يضر بالعمل ضرراً بيناً وأنظر كل نقص كان في الدين والرجلين فإن كان يضر بالعمل ضرراً بيناً لم يجز عنه وإن كان لا يضر به ضرراً بيناً أجزأه والذي يضر به ضرراً بيناً قطع أو شلل اليد كلها أو شلل الإبهام أو قطعه وذلك في المسبحة والوسطى معاً ، وكل واحدة منهما على الانفراد بينة الضرر بالعمل والذي لا يضر ضرراً بيناً شلل الخصر أو قطعهما فإن قطعت التي إلى جنبها من يدها أضر ذلك بالعمل فلم يجز وإن قطعت إحداها من يده والأخرى من يده أخرى لم يضر بالعمل ضرراً بيناً ثم اعتبر هذا في الرجلين على هذا المعنى واعتبره في البصر فإن كان ذاهب إحدى العينين ضعيف الأخرى ضعفاً يضر بالعمل ضرراً بيناً لم يجز وإن لم يكن يضر بالعمل ضرراً بيناً أجزأه وسواء هذا في الذكر والأنثى والصغير والكبير ونحوه الأنثى الرغاء والذكر الحبيب والحصى وليس هذا من العمل بسبيل ونحوه الرقاب مع كل عيب لا يضر بالعمل ضرراً بيناً والذي يفيق ويحس يجزئ ، وإذا كان الجنون مطبقاً لم يجز ويجزئ المرض لأنه قد يرجع أن يصح

والصغير لأنه قد يكبر وإن لم يكبر ولم يصح وسواء أي مريض ما كان ما لم يكن مضروباً عضباً لا يعمل معه عملاً تاماً أو قريباً من التام كما وصفت .

### من له الكفارة بالصيام في الظهار

قال الله عز وجل « فحري رقة من قبل أن يناسا فن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يناسا » ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) فإذا لم يجد الظاهر رقة يعتقها وكان يطبق الصوم فعلية الصوم . ومن كان له مسكن وخادم وليس له مملوك غيره ولا ما يشتري به مملوكا غيره كان له الصوم ومن كان له مملوك غير خادمه ومسكن كان عليه أن يعتق . وكذلك لو كان له ثمن مملوك كان عليه أن يشتري مملوكا بعتقه ( قال ) فإن ترك أن يشتري به وهو واجد فأعسر كان له أن يصوم . ولو وجبت عليه كفارة الظهار وهو معسر أو أعسر بعدها قبل أن يكفر ثم أيسر قبل أن يدخل في الصوم كان عليه أن يعتق ولم يكن له أن يصوم في حال هو فيها موسر ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) وحكم وقت مرضه في الكفارة حين يكفر كما حكمه في الصلاة حين يصلي بوضوء أو تيمم أو مريض أو صحيح ( قال الربيع ) وقد قال مرة حكمه يوم بحث في الكفارة ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) ولو كان عند الكفارة غير واجد فعرض عليه رجل أن يهب له عبداً أو أوصى له أو صدق عليه به أو ملكه بأى وجه ما كان المالك لم يكن عليه قبوله وكان له ردده والاختيار له قبوله وعتقه غير الميراث ، فإذا ورثه لزمه وكان عليه عتقه أو عتق غيره ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) ولو اشتراه على نية أن يعتقه كان له أن يسرقه ويعتق غيره . ولا يجب عليه عتق عبد اشتراه أبداً حتى يعتقه أو يوجب عتقه تبرراً ( **فَاللَّاتِئَانِي** ) فإذا كان له الصيام فلم يدخل في الصيام حتى أيسر فعليه العتق . وإن دخل فيه قبل أن يوسر ثم أيسر كان له أن يمضي في الصيام . والاختيار له أن يدع الصوم ويعتق كما يقدم فتحل له الصلاة فإن لم يدخل فيها حتى يجد الماء لم يكن له أن يصلي حتى يتوضأ وإن دخل فيها ثم وجد الماء كان له أن يمضي في صلاته . وإن قال لعبد له أنت حر الساعة عن الظهار أن تظهر به كان حراً الساعة ولم يجزه عن ظهار أن يظهره لأنه أعنته ولم يجب عليه الظهار ولم يكن لسبب منه . وكذلك لو أطعم مائة كسب فقال هذا عن يمين إن حنث بها ولم يحلف لم يجزه لأنه لم يكن بسبب من اليمين ، والسبب أن يحلف ثم يكفر قبل أن يحنث فيجزئه ذلك كما يكون له المال فيؤدي زكاته قبل يحول الحول فيجزئه لأن يده سبب ماتكون به الزكاة ولو لم يكن يده مال فيه زكاة فتصدق بدراهم لم يجزه لأنه لم يكن بسبب من زكاة . أو قال عن مال إن أفدته فوجبت على فيه الزكاة ثم أفاد ما لا فيه زكاة لم يجزه لأنه لم يكن بسبب من زكاة .

### الكفارة بالصيام

( **فَاللَّاتِئَانِي** ) رحمه الله : ومن وجب عليه أن يصوم شهرين في الظهار لم يجزه إلا أن يكونا متتابعين كما قال الله عز ذكره . متى أفطر من عذر أو غير عذر فعليه أن يستأنف ولا يعتد بما مضى من صومه . وكذلك إن صام في الشهرين يوماً من الأيام التي نهى الله صلى الله عليه وسلم عنها وهي خمس يوم الفطر ويوم الأضحي وأيام منى الثلاث بعد النحر استأنف الصوم بعد مضيه ولم يعتد بهن ولا بما كان قبلهن واعتد بما بعدهن ومتى دخل عليه شيء يفطره في يوم من صومه استأنف الصوم حتى يأتي بالشهرين متتابعين ليس فيهما فطر . وإذا صام بالأهله صام هلالين وإن كانا تسعة أو ثمانية وخمسين أو ستين يوماً . وإذا صام بعد مضى يوم من الحلال أو أكثر صام بالعدد

الشهر الأول وبالجملة الشهر الثاني ثم أكل على العدد الأول بنهم ثلاثين يوماً (قال) ولو صام شهرين متتابعين بلا نية للظهار لم يجزه حتى يقدم النية قبل الدخول في الصوم ولو نوى أن يصوم شهرين متتابعين فصام أياماً ثم نوى أن يجمل الصوم بعد الأيام تطوعاً فصام أياماً أو يوماً بنوى به التطوع ، ثم وصل صومه بنوى به صوم الشهرين بالشهرين الواجبين عليه لم يعتد بما مضى من صومه قبل الأيام التي قطع بها ولا بصوم الأيام التي تطوع فيها واعتد بصومه من يوم نوى فلم يفصل بينه بتطوع ولا فطر ، ولو نوى صوم يوم فأغضى عليه فيه ثم أفاق قبل الليل أو بعده ولم يعلم أمره إذا دخل فيه قبل الفجر وهو يفتله ، ولو أغضى عليه قبل الفجر لم يجزه لأنه لم يدخل في الصوم وهو يحقه وار أغضى عليه وفي يوم بعده أو في أكثر ولم يعلم استأنف الصوم لأن حكمه في اليوم الذي أغضى عليه قبل أن يفيق أنه غير صائم عن ظهار لأنه لا يفتله (قال) ولو صام مسافراً أو مقيماً أو مريضاً عن ظهار شهرين أحدهما شهر رمضان لم يجزه واستأنف الصوم لا يجزيه رمضان من غيره لأنه إذا رخص له في فطره بالمرض والسفر فأنما يخفف عنه فإذا لم يخففه عن نفسه فلا يكون تطوعاً ولا صوماً عن غيره وعليه أن يستأنف شهرين ويقضى شهر رمضان لأنه صامه بغير نية شهر رمضان (قال) ولا يجزئه في صوم واجب عليه إلا أن يتقدم نيته قبل الفجر فإن لم يتقدم نيته قبل الفجر لم يجزه ذلك اليوم ولا يجزئه إلا أن ينوى كل يوم منه على حدثه قبل الفجر لأن كل يوم منه غير صاحبه ، وإن دخل في يوم منه بنية تجزئه ثم عزبت عنه النية في آخر يومه أجزاء لأن النية بالدخول لافي كل طرفه عين منه ، فإذا أحال النية فيه إلى أن يجعله تطوعاً أو واجباً غير الذي دخل به فيه لم يجزه واستأنف الصوم بعده ولو كان عليه ظهاران فصام شهرين عن أحدهما ولا ينوى عن أيهما هركان له أن يجعله عن أيهما شاء ويجزئه ، وكذلك لو صام أربعة أشهر عنهما وهكذا لو كانت عليه الثلاث كفارات فأعتق مملوكاً له لبس له غيره وصام شهرين ثم مرض فأطعم ستين مسكيناً بنوى بجميع هذه الكفارات الظهار أجزاء وإن لم ينو واحدة منهم بعينها كان محرراً عنه لأن نيته على كل واحدة منهم أداؤها عن كفارة عين ثمرته وسواء كفر أي كفارات الظهار شاء بما يجوز كانت امرأته عنده أو مئة أو عند زوج غيره أو رتد أو بائى حال كانت (قال الشافعي) رحمه الله: ولو ارتد الزوج بعد ما وجب عليه الظهار فأعتق عبداً عن ظهاره في رتدته وقف فإن رجع إلى الإسلام أجزأ عنه لأنه قد أدى ما عليه كما لو كان عليه دين فأداه برئ منه وهكذا لو كان ممن عليه إطعام مسكين فاطعمهم في رتدته ثم أسلم لم يكن عليه أن يهود وهكذا لو كان قصاصاً أو حداً فأخذ منه في رتدته لم يعد عليه لأن هذا إخراج شيء من ماله أو عقوبة على بدنه لمن وجبت له ، فإن قيل فهذا لا يكتب له أجره ولا يكفر به عنه ، قيل : والحدود نزلت كفارات للذنوب وحد رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين بالرجوع ونحن نعلم أنها ليست كفارة لما بخلافهما في دين الإسلام ولكنها كانت عقوبة عليهما فأخذت وإن لم تكتب لهما ، ولو كان عليه صوم فصله في رتدته لم يجزه لأن الصوم عمل على البدن والعمل على البدن لا يجزي عنه ولا يجزي إلا أن يكتب له .

### الكفارة بالإطعام

قال الله تعالى « فحرم رقية من قبل أن يهاجم فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتأسا من لم يستطيع فإطعام ستين مسكيناً » (قال الشافعي) رحمه الله فمن الظاهر ولم يجد رقية ولم يستطيع حين يريد الكفارة عن الظهار صوم شهرين متتابعين بمرض أو غلة ما كانت أجزأه أن يعلمه قال ولا يجزئه أن يطعم أقل من ستين مسكيناً كل مسكين مائة من طعام بلد الذي يقناته حنطة أو شعيراً أو أرزاً أو تمرّاً أو سلتاً أو زبيباً أو أقصا ولو أطعم ثلاثين



مسكيناً مدين مدين في يوم واحد أو أيام متفرقة لم يجزه إلا عن ثلاثين وكان متلوفاً بما زاد كل مسكين على مد لأن معقولا عن الله عز وجل إذا أوجب طعام ستين مسكيناً أن كل واحد منهم غير الآخر كما كان ذلك معقولا عنه في عدد الشهود وغيرها مما أوجب ولا يجزئه أن يعطيهم عن الطعام أضعافاً ولا يعطيهم إلا مكية طعام لكل واحد ولا يجزئه أن يعطيهم وإن أطعمهم ستين مداً أو أكثر لأن أخذهم الطعام يختلف فلا أدري لعل أحدهم يأخذ أقل من مد والآخر أكثر لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما سن مكية الطعام في كل ما أمر به من كفارة ولا يجزئه أن يعطيهم دقيقاً ولا سويقاً ولا خبزاً حتى يعطيهم حباً ، ولا يجوز أن يكسوم مكان الطعام ، وكل مسكين أعطاه مداً جزءاً عنه ما خلا أن يكون مسكيناً يجر على نفقته فإنه لا يجزئه أن يعطى مسكيناً يجر على نفقته ، ولا يجزئه إلا مسكين مسلم وسواء الصغير منهم والكبير ولا يجزئه أن يعطى عبداً ولا مكاتباً ولا أحداً على غير دين الإسلام وإن أعطى رجلاً وهو يراه مسكيناً فعلم بعد أنه أعطاه وهو غنى أعاده الكفارة لمسكين غيره ، ولو شك في غناه بعد أن يعطيه على أنه مسكين فليست عليه إعادة ومن قال له إنى مسكين ولا يعلم غناه أعطاه ، وسواء السائل من المساكين والتمتع في أنه يجزى ( قال ) ويكفر في الطعام قبل المسيس لأنها في معنى الكفارة قبلها .

### تبعيض الكفارة

( قال الشافعي ) ولا يكون له أن يعرض الكفارة ولا يكفر إلا كفارة كاملة من أى الكفارات كفر لا يكون له أن يعرض نصف رقبة ثم لا يجد غيرها فيصوم شهراً ولا يصوم شهراً ثم يرض فيطعم ثلاثين مسكيناً ولا يطعم مع نصف رقبة حتى يكفر أى الكفارات وجبت عليه بكاملها ( قال ) وإن فرق الطعام في أيام مختلفة أجزأه إذا أتى على ستين مسكيناً ( قال الشافعي ) وكفارة الظهار وكل كفارة وجبت على أحد بمد رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تختلف الكفارات وكيف تختلف وفرض الله عز وجل تنزل على رسوله ومن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يدل على أنه بمد . وكيف يجوز أن يكون بمد من لم يولد في عهده أو بمد أحدث بعد مده يوم واحد .

### كتاب اللعان

( أخبرنا الربيع بن سليمان ) قال ( أخبرنا الشافعي ) قال : قال الله تعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » الآية ( قال الشافعي ) ثم لم أعلم مخالفاً في أن ذلك إذا طلبت ذلك القذوفة الحرة ولم يأت القاذف بأربعة شهداء يخرجونه من الحد ، وهكذا كل ما أوجبه الله تعالى لأحد وجب على الإمام أخذه له إن طلبه أخذه له بكل حال . فإن قال قائل فما الحجة في ذلك ؟ قيل قول الله تعالى أحبه « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » فبين أن السلطان للولى ثم بين فقال في انقصاص « فمن عني له من أخيه شيء » فجعل العفو إلى الولى وقال : « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح » فأبان في هذه الآيات أن الحقير لأهله وقال في القتل « النفس بالنفس » إلى قوله « والجروح نقصاص » ( قال ) فأبان الله عز وجل أن ليس حتماً أن يأخذ هذا من وجب له ولا أن حتماً أن يأخذ الحاكم من وجب له ولكن حتماً أن يأخذ الحاكم إن وجب له إذا طلبه . ( قال ) وإذا قذف الرجل زوجته فلم تطالب الحد حتى غارقها أو لم يغارقها ولم تنقه ثم طلبته الثمن أو حد

إن أبي أن يلتن ، وكذلك لو ماتت كان لولبها أن يقوم به فيلتن الزوج أو يحد وقال الله تعالى « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادا إلا أنفسهم فسدادا إلا أنفسهم فسدادا أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين » إلى قوله « أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين » ( قال الشافعي ) فكان بينا في كتاب الله عز وجل أن الله أخرج الزوج من قذف المرأة بشهادته « أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين » والخامسة أن لعنة الله إن كان من الكاذبين » كما أخرج قاذف المحنة غير الزوجة بأربعة شهود يشهدون عليها بما قذفها به من الزنا ، وكانت في ذلك دلالة أن ليس على الزوج أن يلتن حتى تطلب المرأة المقتوفة حدها وكأليس على قاذف الأجنبية حد حتى تطلب حدها ( قال ) وكانت في اللعان أحكام بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم منها الفرقة بين الزوجين ونفي الولد قد ذكرناها في مواضعها .

### من يلاعن من الأزواج ومن لا يلاعن

( قال الشافعي ) رحمه الله : ولا ذكر الله عز وجل اللعان على الأزواج مطلقا كان اللعان على كل زوج جاز طلاقه ولزمه الفرض ، وكذلك على كل زوجة لزمها الفرض وسواء كان الزوجان حرين مسلمين أو كان أحدهما حرا والآخر مملوكا أو كانا مملوكين معا أو كان الزوج مسلما والزوجة ذمية أو كانا ذميي نحا كما إلبنا لأن كلا زوج وزوجة يجب عليه الفرض في نفسه دون صاحبه وفي نفسه لصاحبه ولعائهم كلهم سواء لا يختلف القول فيه والقول في نفي الولد وتختلف الحدود إن وقعت له وعليه وسواء في ذلك الزوجان المحدودان في قذف والأعميان وكل زوج يجب عليه فرض وسواء قال الزوج رأيتها تزني أو قال زنت أو قال يازانية كما يكون ذلك سواء إذا قذف أجنبية ، وإذا قذف الزوج الذي لاحد عليه امرأته وهي ممن عليه الحد أو ممن لاحد عليه فسواء ولاحد عليه ولا لعان ولا فرقة بينه وبينها ولا ينفي الولد إن نفاه عنه ولا طلاق له لو طلقها ، وكذلك المتهو وكل مغلوب على عقله بأي وجه كانت الغلبة على العقل غير السكر لأن القول والفعل يلزم السكران ولا يلزم الفعل ولا القول من غلب على عقله بغير سكر ، وكذلك الصبي لم يستكمل خمس عشرة أو يحتمل قبلها وإن كان عاقلا فلا يلزمه حد ولا لعان ( قال ) ومن عذب عقله من مرض في حال فأفاق في أخرى فما صنع في حال عروب عقله سقط عنه وما صنع في الحال التي يتوب فيها عقله لزمه طلاق ولعان وقذف وغيره . وإن اختلف الزوجان فقالت المرأة قذفتني في حال إفاقتي وقال ما قذمتك في حال إفاقتي وأنت كنت قذفتك ما قذمتك إلا وأنا مغلوب على عقلي فالقول فالقول وقوله وعليها البينة إذا كانت المرأة نكر ، أو كان يعلم أنه يذهب عقله ، ولو قذفها فقال قذمتك وعقلي ذاهب من مرض وقالت ما كنت ذاهب العقل فإن لم يعلم أنه كان في الوقت الذي قذفها فيه وقبله ومعه في مرض قد يذهب عقله فيه فلا يصدق وهو قاذف يلتن أو يحد وإن علم ذلك صدق وحلف ( قال ) وإذا كان الزوج أخرس يعقل الإشارة والجواب أو يكتب فيعقل قذف لاعن بالإشارة أو حد فإن لم يعقل فلاحد ولا لعان وإن استطلق لسانه فقال قد قذفت ولم يلتن حد إلا أن يلتن . وإن قال لم أذف ولم ألتن لم يحد ولا ترد إليه امرأته بقوله لم ألتن وقد ألزماه الفرقة بخال وبسعه فبا بينه وبين الله تعالى أن يحسبها ، وكذلك لو طلق فألزمناه الطلاق ثم أفاق فقال ما طلقتم لم نردها إليه ووسعه فيما بينه وبين الله تعالى للقام عليها ، ولو أصابه هذا من مرض تربصوا به حتى يفيق أو يعطول ذلك به ويشير إشارة تعقل أو يكتب كتابا يعقل فيصير كالأخرس الذي ولد أخرس ( قال ) وإذا كانت هي الحرساء لم نكفها لعانته إلا أن تكون تعقل لأنه لا معنى لها في الفرقة ولا نفي الولد ولأنها

غير قاذفة لأحد يسأل أن تأخذ له حقه . فإن قيل فليها حق الله تعالى ؟ قيل : لا يجب إلا بينة أو اعتراف وهي لا تعقل الاعتراف . وإن كانت تعقل كما تعقل الإشارة أو الكتابة التعتت وإن لم تلتعن حدث إن كانت لا يشك في عقلها ، فإن شك في عقلها لم تحد إن أبت الائتمان . ولو قالت له قذفتي فأشكر وأنت شاهدين أنه قذفها لاعتن وإن لم يلاعن حد . وليس إنكاره إكذابا لنفسه بقذفها إنما هو جحد أن يكون قذفها (قال) ولو قذفها قبل بلوغه بساعة ثم بلغ فطلبت الائتمان أو الحد لم يكن لها إلا أن يحدث لها قذفا بعد البلوغ . وكذلك لو قذفها مغلوها على عقله ثم أفاق بعد ذلك بساعة (قال) ولا يكون على الزوج لعان حتى تطلب ذلك الزوجة فإن قذف الزوج زوجته البالغة فنكرت طلب ذلك لم يكن عليه لعان وإن ماتت فترك ذلك ورثتها لم يكن عليه لعان وإن اعترفت بالزنا الذي قذفها به لم يكن عليه لعان وإن شاء . هو أن يلتعن ليوجب عايبا الحد وتقع الفقرة ويثنى ولذا إن كان ، كان ذلك له ، ولو كانت محدودة في زنا ، ثم قذفها بذلك الزنا أو زنا كان في غير ملكه عزز إن طلبت ذلك إن لم يلتعن ، وإن أردنا حده لامرأته أو تمرزرها لها قبل اللعان أو بعد اللعان فأكذب نفسه وألحق به ولدها فأرادت امرأته الغو عنه أو تركته فلم تطلبه لم تحده ولا تحده إلا بأن تكون طالبة بعدها غير عافية عنه ، ولو كانت زوجته ذمية فقذفها أو مملوكة أو جارية يجمع مثلها ولم تبلغ فقذفها بالزنا وطلبت أن يعزر قبل له إن التعتت خرجت من أن تمرز ووقعت الفقرة بينك وبين زوجتك وإن لم تلتعن عزرت وهي زوجتك بمخالها وإن التعتت وأبت أن تلتعن فكانت كتابية أو صبية لم تبلغ لم تلتعن ولم تحد السكتانية البالغ إلا أن تأثينا طالبة لحسكتنا وإن كانت مملوكة بالغة فعليها خمسون جلدة وثني نصف سنة وإن قلن نحن تلتعن التعتت المملوكة ليسقط الحد ولا التعان على صبية لأنه لا حد عليها ولا أجبر التصراية على الائتمان إلا أن ترغب في أن تحكم عليها فتلتعن فإن لم تفعل حددناها إن ثبتت على الرضا بحسكتنا وإن رجعت عنه تركناها . فإن كانت زوجته خرساء أو مغلوها على عقلها فقذفها قبل له إن التعتت فرقنا بينك وبينها وإن انتقيت من حمل أو ولدها فلاعنت فبيناه عنك مع الفقرة وإن لم تلتعن فهي امرأتك ولا تنجرك على الائتمان لأنه لا حد عليك ولا تعزر إذا لم تطلبه وهي لا يطلب مثلها ونحن لا ندرى لعانها لو عقلت اعترفت فمقط ذلك كله عنك (قال) وإن التعتت فلا حد على الخرساء ولا المغلوها على العقل ، ولو طلب أو لياؤها أن يلتعن الزوج أو يحد لم يكن ذلك لهم ، وكذلك لو قذف امرأته وهي أمة بالغة فلم تطلبه فطلب سيدها أن يلتعن أو يعزر أو قذف صغيرة فطلب ذلك وليها لم يكن ذلك لواحد منهم وإنما ألحق في ذلك لها فإن لم تطلبه لم يكن لأحد يطلبه لها ما كانت حية ، ولو لم تطلبه واحدة من هؤلاء ولا كبيرة قذفها زوجها ولم تغف الكسيرة ولم تعترف حتى ماتت أو فورقت فطلبه وليها بعد موتها أو هي بعد فراقها كان على الزوج أن يلتعن أو يحد للكسيرة الحرة المسلة ويعزر لغيرها (قال) ولو أن رجلا طلق امرأته طلاقا بملك فيه الرجعة ثم قذفها في العدة فطلبت القذف لاعتن فإن لم يفعل حد وإن التعتن فعليها الائتمان فإن لم تلتعن حدث لأنها في ممانى الأرواج ، وهكذا لو مضت العدة وقد قذفها في العدة (قال) وإذا كان الطلاق لا يملك فيه الرجعة فقذفها في العدة أو كان يملك فيه الرجعة فقذفها بعد مضى العدة بزنا نسبه إلى أنه كان وهي زوجته أو له ينسبه إلى ذلك فطلبت حدها ، حد ولا لعان إن لم يكن يثنى به ولدا ولدته أو حملا يلزمه (قال) وإنما حددته إذا قذفها وهي ياثن منه أنها غير زوجة ولا بينها وبينه بسبب الشكاح ولد يلزم نسبه ولا حكم من حكم الأرواج فكانت حصنة مقذوفة . فإن قال قائل : أفرأيت إن ظهر بها حمل أو حدث لها ولد بالحق نسبه به فأنثى منه بأن

قذفها والقذف كان وهي غير زوجة كيف لاعنت بينهما ؟ قيل له إن شاء الله تعالى كما ألحقت الولد به وإن كانت باناً منه بأنها كانت زوجته فجعلت حكم ولدها منه غير حكمها منفردة دون الولد بأنها كانت زوجة فكذلك لاعنت بينهما بالولد لأنها كانت زوجة ألا ترى أنها في لحوق الولد بعد بينتهما منه كهي لو كانت معه وكذلك يلتمن وينفيه وإذا نفي رسول الله صلى الله عليه وسلم الولد وهي زوجة فأزال الفرائض كان الولد بعد ما بين أولي أن ينفي أوفى مثل حاله قيل أن تبين ولو قال رجل لامرأته قد ولدت هذا الولد وأيسر يا بني قيل له ما أردت؟ فإن قل زنت به لاعن أو أحد إذا طلبت ذلك وإذا لاعن نفي عنه وإن سكنت لم ينس عنه ولم يلاعن فإن طلبت الحد حلف ما أراد قذفها فإن حلف برىء وإن شكى حد أو لاعن وذلك أنه يقال قد تدخل المرأة ماء الرجل فتجعل فلذلك لم أجعله قذفاً ولا لاعن بينهما حتى يقدحها بالزنا فيجد أو يلتمن لأنه الموضع الذي جعل الله عز وجل فيه الامان لا غير ولو قال قد حبستك رجل أو قشقتك أو نال منك ما دون الجماع لم يلاعنها لأن هذا ليس بقذف في زنا وعمرها إن طلبت ذلك قال ولو قال لها أصابك رجل في دبرك فطلبت ذلك حد أو لاعن لأن هذا جماع يجب عليها به الحد ولا يحد لها إلا في القذف يجمع يجب عليها فيه حد لو فعلته وحد على مجامعتها إذا كان حراماً ولو قال لها عبات بك امرأة فأفحش لم يحد ولم يلاعن ويعزر إن طلبت ذلك ولو قال لها ركبت أنت رجلاً حتى غاب ذلك منه في ذلك منك كان قذفاً يلاعن به أو يحد لأن عليهما معاً الحد ولو قال لها وهي زوجة زينت قيل أن أنسكحك فلا لعان ويحد إن طلبت ذلك ولو قال لها بعد ما تبين منه زينت وأنت امرأتى ولا ولد ولا جبل ينفيه حد ولم يلاعن لأنه قاذف غير زوجته ولو قال لامرأته بازانية بنت الزانية وأمها حرة مسلمة غير حاضرة فطلبت امرأته حد أمها لم يكن لها وإذا طلبته أمها أو وكيلها حد لها إن لم يأت بأربعة شهداء على ما قال : قال ومضى فطلبت امرأته حدها كان عليه أن يلتمن أو يحد ولو طلبته جميعاً حد ثلاثم مكانه وقيل له التلعن لامرأته فإن لم يلتمن حبس حتى يبرأ جلده فإذا برأ حد إلا أن يلتمن ومضى أبي اللعان فجعلته ثم رجع فقال أنا أتعن قبلت رجوعه وإن لم يبق إلا سوط واحد ولا شيء له فيما مضى من الشرب .

### أين يكون اللعان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين الزوجين على المنبر فإذا لاعن الحاكم بين الزوجين بمكة لاعن بينهما بين الشام والبيت فإذا لاعن بينهما بالندية لاعن بينهما على المنبر وإذا لاعن بينهما بيت القدس لاعن بينهما في مسجده وكذلك يلاعن بين كل زوجين في مسجد كل بلد قال ويبدأ فيقيم الرجل قائماً والمرأة جالسة فيلتمن ثم يقيم المرأة قائمة فتلتمن إلا أن يكون أحدهما علة لا يقدر على القيام معها فيلتمن جالساً أو مضطجعا إذا لم يقدر على الجلوس وإن كانت المرأة حائضاً التلعن الزوج في المسجد والمرأة على باب المسجد وإن كان الزوج مسكناً والزوجة مشركة التلعن الزوج في المسجد والزوجة في الكنيسة وحيت تعظم وإن شابت الزوجة المشركة أن تحضر الزوج في المسجد كلها حضرته إلا أنها لا تدخل المسجد الحرام لقول الله تعالى : إنما المشركون نجس ولا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ( قال الشافعي ) رحمه الله وإن أخطأ الإمام بمكة أو المدينة أو غيرها فلاعن بين الزوجين في غير المسجد لم يعد اللعان عليها لأنه قد مضى اللعان عليهما ولأنه حكم قد مضى . بينهما وكذلك إن لاعن ولم يحضر أحدهما الآخر . قال : وإذا كان الزوجان مشركين لاعن بينهما معاً في الكنيسة وحيت مظلمان وإذا كانا مشركين لأدين لها نكاحاً كما لا يلاعن بينهما في مجلس الحكم .

### أى الزوجين يبدأ باللعان ؟

( قال الشافعي ) رحمه الله : يبدأ الرجل باللعان حتى يكمله فإذا أكمله خسا ائتمت المرأة وإن أخطأ الحاكم فبدأ بالمرأة قبل الزوج فالتعت أو بدأ بالرجل فلم يكمل اللعان حتى أمر المرأة لتعتن فإذا أكل الرجل اللعان عادت المرأة فالتعت ولو لم يبق من لعان الرجل إلا حرف واحد من قبل أن الله عز وجل بدأ بالرجل في اللعان فلا يجب على المرأة لعان حتى يكمل الرجل اللعان لأنه لا معنى لها في اللعان إلا رفع الحد عن نفسها والحد لا يجب حتى يلعن الرجل ثم يجب لأنها تدفع الحد عن نفسها بالالتعان وإذا حدث وإذا بدأ الرجل فالتعت قبل أن يأتي الحاكم أو بعد ما أتمه قبل أن يأمره بالالتعان أو المرأة أو هما أعاد أيهما بدأ قبل أمر الحاكم إياه بالالتعان لأن ركعة أنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره بطلاق امرأته البتة وحلف له فأعاد النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على ركعة ثم رد إليه امرأته بعد حلقه بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرد امرأته إليه قبل حلقه بأمره ( أخبرنا الربيع ) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك قال حدثني ابن شهاب أن سهل بن سعد الساعدي أخبره أن عويمراً العجلاني جاء إلى عاصم بن عدى فقال له أرأيت يا عاصم أو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقنته فقتلوه أم كيف يفعل ؟ سل لي يا عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فلما رجع عاصم إلى أهله جاءه عويمر فقال يا عاصم ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال عاصم لعويمر لم تأتني بخبر قد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسألة التي سألته عنها فقال عويمر والله لا أتني حتى أسأله فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسط الناس فقال يا رسول الله أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقنته فقتلوه أم كيف يفعل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « قد أنزل فيك وفي صاحبك فاذهب فأت بها » فقال سهل ابن سعد انتلعا وأنا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغا قال عويمر لقد كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن شهاب فسكانت تلك سنة في الثلاثين أخبرنا الشافعي قال أخبرنا إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن سهل بن سعد أخبره قال جاء عويمر العجلاني إلى عاصم بن عدى فقال يا عاصم سل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل وجد مع امرأته رجلاً فقتله أيقنت به أم كيف يصنع ؟ فسأل عاصم النبي صلى الله عليه وسلم فعاب النبي صلى الله عليه وسلم المسائل فلقية عويمر فقال ما صنعت ؟ فقال إنك لم تأتني بخبر سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب المسائل فقال عويمر والله لآتين رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا سأله فأتاه فوجده قد أنزل عليه فيها فدعا بهما فلاعن بينهما فقال عويمر أين انطلقت بها لقد كذبت عليها فمارعها قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انظروها فإن جاءت به أسحم أديع عظيم الألبتين فلا أراه إلا قد صدق وإن جاءت به أحيمر كأنه وحره فلا أراه إلا كاذباً » فجاءت به على التعت المكروه قال ابن شهاب فصارت سنة الثلاثين أخبرنا عبد الله بن نافع عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن سهل بن سعد الساعدي أن عويمراً جاء إلى عاصم فقال أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتله أقتلوه ؟ سل لي يا عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل النبي صلى الله عليه وسلم فكروه المسائل ورسول الله صلى الله عليه وسلم وعابها فرجع عاصم إلى عويمر فأخبره أن النبي صلى الله عليه وسلم كره المسائل وعابها فقال عويمر والله لآتين رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاءه وقد نزل القرآن خلاف عاصم فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « قد أنزل الله عز وجل

فيكنا القرآن فتقدما فقلنا « ثم قال كذبت عليها يارسول الله إن أمسكتها ففارقتها وما أمره النبي صلى الله عليه وسلم فضت سنة الثلاثين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انظروها فإن جاءت به أحمر قصيراً كأنه وحره فلا أحسبه إلا قد كذب عليها وإن جاءت به أسحم أعين ذا ألتين فلا أحسبه إلا قد صدق عليها » فجاءت به على التمسكوه ( أخبرنا الشافعي ) قال أخبرنا إبراهيم بن سعد عن أبيه عن سعيد بن المسيب وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إن جاءت به أشقر سبطاً فهو لزوجها وإن جاءت به أديج فهو لأذى يتهمة » قال فجاءت به أديج أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن ابن شهاب عن سهل بن سعد أخى بنى ساعدة أن رجلاً من الأنصار جاء النبي صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أرايت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أقتله فتقولونه أم كيف يقول ؟ فأمر الله عز وجل في شأنه ما ذكر في القرآن من أمر المذلةين فقال النبي صلى الله عليه وسلم « قد قضى فيك وفي امرأتك » قال فقلنا وأنا شاهد ثم فارقتها عند النبي صلى الله عليه وسلم فسلكت السنة بعدهما أن يدري بين المذلةين قال وكانت حاملاً فتسكروا فكان ابنها يدعى إلى أمه أخبرنا سفيان عن أبي الزناد عن القاسم بن محمد قال شهدت ابن عباس رضى الله تعالى عنهما يحدث الثلاثين فقال له ابن شداد أهي التي قال النبي صلى الله عليه وسلم « لو كنت راجعاً أحداً بغير بيعة رجعت » فقال ابن عباس لا تلك امرأة كانت قد أعلنت أخبرنا عبد العزيز ابن محمد عن يزيد بن الهاد عن عبد الله بن بونس أنه سمع المغيرة يحدث القرظي قال المغيرة حدثني أبو هريرة أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول لما نزلت آية الملاءنة قال النبي صلى الله عليه وسلم « أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله الجنة وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله تعالى منه وقضحه به على رءوس الخلائق من الأولين والآخرين » سمعت سفيان بن عيينة يقول أخبرنا عمرو بن دينار عن سعيد بن جبير عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمذلةين « حسابكما على الله عز وجل أحكما كاذب لاسبيل لك عليها » فقال يارسول الله مالي . فقال « لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها وإن كنت كذبت عليها فذلك أهد لك منها أو منه » أخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب بن أبي نيمه عن سعيد بن جبير قال سمعت ابن عمر يقول فرق رسول الله صلى الله عليه وآله بين أخوي بنى العجلان وقال هكذا ياصبعي المسبعة والوسطى فقرنها والتي تلبس بها المسبعة وقال « الله يعلم أن أحداً كاذب فهل منك تائب » أخبرنا مالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن رجلاً لاعن امرأته في زمان النبي صلى الله عليه وسلم واتتني من ولدها ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وألقى الولد بالرائة .

### كيف الامان ؟

( قال الشافعي ) رحمه الله الامان أن يقول الإمام للزوج « قد أشهد بالله إلى من الصادقين فيما ربيت به زوجي فقلنا بنت فلان وبشير إليها إن كانت حاضرة من الزنا » ثم يعود فيقولها حتى يكمل ذلك أربع مرات فإذا أكد أربعاً وقه الإمام وذكره الله وقال « إني أخاف إن لم تسكن صدقت أن تبوء بلعنة الله » فإن رآه يريد أن ينفي أمره من يضع يده على فيه ويقول إن قولك « وعلى لعنة الله إن كنت من السكادين » موجهة إن كنت كاذباً فإن أتى تركه وقال قل « على لعنة الله إن كنت من السكادين فيما ربيت به فقلنا من الزنا » ( قال الشافعي ) فإن قذفها بأحد يسميه بعينه واحد أو اثنين أو أكثر قال مع كل شهادة « أشهد بالله إلى من الصادقين فيما ربيتها به من الزنا بفلان وفلان وفلان »

وقال عند الالتعان «وعلى لعنة الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا بفلان أو فلان وفلان» وإن كان معها ولد ففناه أو بها حمل فانتفى منه قال مع كل شهادة «أشهد بالله إني إن الصادقين فيما رميتها به من الزنا وإن هذا الولد ولد زنا ماهو مني» وإن كان حملاً قال «وإن هذا الحمل إن كان بها حمل حمل من الزنا ماهو مني» وقال في الالتعان «وعلى لعنة الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا وأن هذا الولد ولد زنا ماهو مني» فإذا قال هذا فقد فرغ من الالتعان ( قال الشيخ أبي ) وإذا أخطأ الإمام ولم يذكر نبي الولد أو الحمل في الالتعان قال للزوج إن أردت نفيه أعدت عليك اللعان ولا تعبد المرأة بعد إعادة الزوج اللعان إن كانت فرغت منه بعد التلعان الزوج الذي أغفل الإمام فيه نبي الولد والحمل وإن أخطأ وقد قذفها برجل ولم يلتعن بقذفه فأراد الرجل حده أعاد عليه اللعان وإلا حده إن لم يلتعن وأى الزوجين كان أعجميا التلعن له بلسانه بشهادة عدلين وأحب إلى لو كانوا أربعة ويجزئ عدلان يعرفان بلسانه فإن كان أخرس تفهم بإشارته التلعن بالإشارة فإن انطلق لسانه بعد الحرس لم يعد قال ثم تقام المرأة فتقول «أشهد بالله إن زوجي فلاناً وتشير إليه إن كان حاضراً لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا» ثم تعود حتى تقول ذلك أربع مرات فإذا فرغت من الرابعة وقفها الإمام وذكرها الله تبارك وتعالى وقال لها «احذري أن توبئي بنضب من الله عز وجل إن لم تكوني صادقة في أيمانك» فإن رآها تضحى وحضرها امرأة أمرها أن تضع يدها على فيها وإن لم تحضرها فقرأها تضحى قال لها قولي «وعلى غضب الله إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا» فإذا قالت ذلك فقد فرغت من اللعان وإنما أمرت بوقفهما وتذكرهما أن سقيان أخبرنا عن عاصم بن كليب عن أبيه عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر رجلاً حين لاعن بين المتلاعنين أن يضع يده على فيه عند الخامسة وقال إنها موجبة ( قال الشيخ أبي ) وسواء في أيمانها والتعانة لاعتها بنى ولد أو حمل أو بلا واحد منهما لأنه لا معنى لها في الولد والولد ولدها بكل حال وإنما بنى عنه هو أو ثبت قال وسواء كل زوج وزوجة بالعين ليسا بمعتولين على عقولهما في الموضع الذي يلتعان فيه والقول الذي يلتعان به حرين أو مملوكين أو حر ومملوك وسواء الكافران أو أحدهما كافر في القول الذي يلتعان به وبمختلفان في الموضع الذي يلتعان فيه قال وإن لم يلاعن بينهما الإمام قائمين ولا على المنبر أو لم يحضرهما أربع أو لم يحضر أحدهما وحضر الآخر لم يرد عليهما اللعان .

### ما يكون بعد التلعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحده المرأة

( أخبرنا الربيع ) قال ( قال الشيخ أبي ) فإذا أكل الزوج الشهادة والالتعان فقد زال فراش امرأته ولا تحل له أبداً بحال وإن أكذب نفسه لم تعد إليه التعت أو لم تلعن حدث أو لم تعد قال وإنما قلت هذا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الولد للفراش» وكانت فراشاً فلم يجز أن ينفي الولد عن الفراش إلا بأن يزول الفراش فلا يكون فراش أبداً وقد أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرق بين المتلاعنين وألحق الولد بالمرأة ( قال الشيخ أبي ) رحمه الله وكان معقولا في حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ألحق الولد بأمه أنه نفاه عن أبيه وأن نفيه عن أبيه يمينه والتعانة لا يمين أمه على كذبه بنفيه ومعقول في إجماع الناس أن الزوج إذا أكذب نفسه ألحق به الولد وحده الحد لأن لا معنى للمرأة في نفيه وإن المعنى للزوج بما وصفت من نفيه وكيف يكون لها معنى في يمين الزوج ونفي الولد وإلحاقه والولد بكل حال ولدها لا ينفي عنها وإنما عنه بنفي وإليها ينسب إذا نسب ( قال الشيخ أبي ) فإذا أكل الزوج اللعان فقد بانت منه امرأته لأنه لا يزول النسب

إلا بزوال الفرائض ولو مات أو مات امرأته بعد كمال التعان لم يتوارثا لأن الفرة وقعت بالذى وقع به نفي الولد قال ولو قالت لأتعلن<sup>(١)</sup> أو أفتد بالزنا أو خرس أو ماتت فسواء الولد مني والفرقة واقعة قال ولو حلف الأيمان كلها وبقي الائتاعن أو حلف ثلاثة أيمان والتمن أو نقص من الأيمان أو الائتاعن شيئا كانا بحالهما أيهما مات ورثه صاحبه والولد غير مني حتى يكمل الائتاعن . قال وسواء إذا لم يتم اللعان كله في أن لافرة ولا نفي ولد لو جن أو عته أو غاب أو أكذب نفسه . قال وإن حلف الثنتين أو ثلاثا ثم هرب فالتكح بحاله حتى بقدر عليه فيلتن . وكذلك لو عته أو خرس أو برسم أو أصابه مالا بقدر مـ على الكلام أو ما يذهب عقله فالتكح بحاله في قدر عليه أو تاب إليه عقله التمن فإن قال هو لأتعلن وطلبت أن يحد لها حد وهو زوجها والولد ولده وإن لم يطلب أن يحد لها فطلب ذلك رجل قذفها بزنا بها كان ذلك له وحد له وإن ماتت وطلب ذلك ورثها ولم تكن عفت حدها كان ذلك لهم . وكذلك لو مات المتخوف بها وطلب ذلك ورثته كان ذلك لهم فإن طلبته أو ورثتها فحد لها ثم طلبه الذي قذفها به لم يحد له لأنه قذف واحد ولو قالت المرأة قبل أن يتم الزوج اللعان أنا التمن لم يكن ذلك عليها ولو أخطأ الإمام فأمرها فالتمت لم يكن ذلك شيء بحدأ به عن نفسها حد ولا يجب به حكم ومضى التمن الزوج فطلبها أن تلتن فإن أبت حدث وإن كانت حين التمن الزوج حائضا فأسأل الزوج أن يؤخر حتى تدخل المسجد لم يكن ذلك عليها وأحلفت بباب المسجد فإن كانت مريضة لا تقدر على الخروج أحلفت في بيتها . قال وإن امتنعت من البيعين وهي مريضة فكانت تبيا رحمت وكذلك إن كان في يوم بارد أو ساعة صائمة لأن القتل بأبي عليها وإن كانت بكرا لم تحد حتى تصح وبقيس البرد والحر ثم تحد وإنما قلت تحد إذا التمن الزوج لقول الله تعالى «ويدأ عنها العذاب» الآية (فألا تلتفتن إلى) والعذاب الحد فكان عليها أن تحد إذا التمن الزوج ولم تدأ عن نفسها بالائتاعن . قال ولو غابت أو عنت أو غلبت على عقلمها فإذا حضرت وتاب إليها عقلمها تمت فإن لم تفعل حدث وإن لم يصب إليها عقلمها فلا حد ولا التعان لأنها ليست ممن عليها الحدود . ولو قال الزوج لأتعلن وأمر بأن يقام عليه الحد فضرب بالسياط لم يتم حتى قال أنا التمن قبلنا ذلك منه ولا شيء له فيها ناله من الحد ولو أتى على نفسه كما يقذف المرأة فيقال انت بيينة فيقول لا أتى بها فيضرب بعض الحد ثم يقول أنا أتى بهم فيكون ذلك له ولو قيل لمرأة التمن فأبت فأمر بها بقام عليها الحد فأصابها بعضه ثم قالت أنا التمن تركت حتى التمن بهذا التمن ولو قذف الرجل امرأته ونفي ولدها ثم خرس أو ذهب عقله ثبات الولد قبل أن يفيق فأخذ له ميراثه مـ ثم أفاق الزوج فالتمن ونفي الولد عنه رد الميراث ولو قذف امرأته يولد فصدقه لم يكن عليه حد ولا تعان لها ولا يبنى الولد وإن صدقه حتى يلتن الزوج فينفي عنه بالتعان (فألا تلتفتن إلى) الولد للفراش والأصل أن ولد الزوجة للزوج غير اعتراف مات الزوج أو عاش ما لم يفقه<sup>(٢)</sup> أو يلاعن ولازم للعنوة ولا احتياج إلى دعوة ولد الزوجة . قال ولا يبنى الولد عن الزوج إلا في من الحال التي نفي فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك أن العجاني قذف امرأته وأسكر حملها فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلاعن بينهما ونفي الولد عنه قال وأظهر العجاني قذفها عند استبانة حملها وإذا علم الزوج بالولد وأمكته الحاكم فأتى الحاكم فداء لاعتن بينهما وإن علم وأمكته الحاكم فترك ذلك وقد أمكته إمكانا بيتا ثم فداء . يمكن ذلك له كما يكون أصل بيع الشقص صحيحا فيكون للشقص أحده إذا أمكته فإن ترك ذات في تلك المدة لم تكن له شفعة وهكذا كل من له شيء في مدونة غيرها قضت

(١) قوله : أو أفتد بالزنا ، كذا في النسخ ولعل الصواب «أو أقرت بالزنا» تأمل . كنبه مصححه .

(٢) قوله : أو يلاعن ، كذا في النسخ ، «أو» والظاهر الواو كما يدل مما قبله وما بعده اهـ . كنبه مصححه .



لم يكن له ولو جحد بأن يكون يعلم بالولد فيكون له نفيه حتى يقربه جاز بعد أن يكون الولد شيخاً وهو يختلف معه اختلاف ولده ، قال وإمكان الاستفاء من الولد أن يعلم به ويمكنه أن ياتي الحاكم ويكون قادراً على لقائه أولاً من يلقاه له فإذا كان هذا هكذا فلم ينقه لم يكن له نفيه ولا وقت في هذا إلا ما وصفت ولو قال قائل فإذا كان حاضراً فليكن هذا قائدة التي ينقطع فيها أن يكون له نفيه فيها ثلاثة أيام كان مذهباً محتملاً فإن لم يصل إلى الحاكم أو مرض أو دخل أو حبس فأشهد فيها على نفيه ثم طلب بعدها كان مذهباً لما وصفتنا في غير هذا الموضع من أن الله تعالى مع من قضى بذهابه ثلاثاً وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن المهاجر بعد قضاء نسكه بمقامه ثلاثاً بمكة ، قال وأى مدة قالت له نفيه فأشهد على نفيه وهو مشغول بأمر يخاف فوته أو يمرض لم ينقطع نفيه وإن كان غائباً فبلغه فأقام وهو يتكلم السير لم يكن له نفيه إلا بأن يشهد أنه على نفيه ثم يقدم ، قال وإن قال قد سمعت بأنها ولدت ولم أصدق فأنت فالحقول قوله أو قال لم أعلم فالتقول قوله ولو كان حاضراً يبدها فقال لم أعلم أنها ولدت فالحقول قوله وعليها البينة ، قال وإن كان مريضاً لا يقدر على الخروج أو محبوساً أو خائفاً فكل هذا عذر فأى هذه الحال كان فله أن ينفيه حتى تاتي المدة التي لا يكون له بعدها نفيه وهكذا إن كان غائباً ولو نفي رجل ولد امرأته قبل موتها ثم مات قبل أن يلاعنها أو ماتت قبل أن يتنق من ولدها ثم اتنى منه الثمن وتقاه وسواء كانت بيته أو حية وإذا قذفها ثم مات أو قذفها بعد الموت واتنى من ولدها فلم يلتمس فلورثتها أن يحده .

### الوقت في نفي الولد

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : وإذا أقر الرجل بحبل امرأته فولدت ولداً في ذلك الحبل أو أكثر ثم نفي الولد أو الولدين من الحمل لم يكن متنياً عنه بلعان ولا غيره وإن قذفها مع نفيه فطلبت الحد حد لها وإن لم تطلبه لم يحد لها ، وإن لم يقذفها وقال لم تلدى هذا الولد الذي أقررت به ولا من الحمل الذي أقررت به فالولد لاحق ولا حد لها ولا لعان ، فإن قال أقررت أن الحمل مني وأنا كاذب ولا أفذك أحلف ما أراد قذفها إذا طلبت ذلك فإن حلف لم يحد وإن لم يحلف فحلقت لقد أراد قذفها حد ، قال والإقرار بالأسان دون الصمت فلو أن رجلاً رأى امرأته حبلى فلم يقل في حبلى شيئاً ثم ولدت فتفاء فيسأل هل أقررت بحبلها ؟ فإن قال لا أوقال كنت لأدري لعله ليس بحبل لعان ونفاه إن شاء ، وإن قال بلى أقررت بحبلها وقت لعله يموت فأستر عليها وعلى نفسى إزمه ولم يكن له نفيه ولو ولدت ولداً وهو غائب فقدم فتفاء حين علم به وقال لم أعلم به في غيبتي كان له نفيه بلعان ولو قالت قد علم به وأقر ، فقال : قبل لي ولم أصدق وما أقررت به حلف ما أقر به وكان له نفيه ولو كان حاضراً أو غائباً فهي\* به فرد على الذي هاء\* به خيراً ولم يقرر به لم يكن هذا إقراراً لأنه يكفى\* الدعاء بالدعاء ، ولا يكون إقراراً كما لو قال له رجل يارك الله تعالى لك في تزويجك أو في مولودك فدعا له ولم يتزوج ولم يولد له لم يكن هذا إقراراً بتزويج ولا ولد .

### ما يكون قذفاً وما لا يكون

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : ولا إمان حتى يذف الرجل امرأته بالزنا صريحاً لقول الله عز وجل « والذين يرمون أزواجهم » قال فإذا فعل فعله اللعان إن طلبته وله تنى ولده وحله إذا قال هو من الزنا الذي رميتها به ولو ولدت ولداً فقال ليس بابني أو رأى حملاً فقال ليس\* مني ثم طلبت الحد فلا حد ولا لعان حتى ينفقه في الولد فيقول لم قنت هذا؟ فإن قال لم أفذفها ولكنها لم تلده أو ولده من زوج غيبي قبل وقد عرف نكاحها فلا باعقة نسبه إلا أن تأتي بأربع نسوة يشهدن أنها ولده وهي زوجته في وقت يعلم أنها كانت فيه زوجته يمكن أن تلده معه عند نكاحها

في أقل ما يكون من الحمل أو أكثره فإن . يكن لها أربع نسوة يشهدن فسألت يمينه ما ولدته وهي زوجته أو ما ولدته في الوقت الذي إذا ولدته فيه لحقه نسبه أحفانها فإن حلف برى . وإن نكل أحفانها فإن حلفت لزمه . وإن لم تحلف لم يلزمه ( قال الربيع ) رحمه الله وفيه قول آخر أنها وإن لم تحلف لزمه الولد لأن للولد حقاً في نفسه وتركها البعين لا يطل حقه في نفسه فلما لم تحلف فثبت لزمه الولد ( قال الشافعي ) ولو جاءت بأربع نسوة يشهدن أنها ولدته وهي زوجته أو في وقت من الأوقات بدل على أنها ولدته بعد تزويجها إياها بما يمكن أن يكون منه ويحدد حدا علمنا أن ذلك بعد ما تزوجها بستة أشهر فأكثر أحقت الولد به . قال وإنما قلت إذا نفي الرجل حمل امراته ولم يغذها بزناً لم الأعن بينهما لأنه قد يكون صادقاً فلا يكون هذا حملاً وإن نفي ولدا ولدته ولم يغذها وقال لا لا يجزئ ولا أغذها لم يلاعنها ولزمه الولد وإن قذفها لا عنها لأنه إذا لاعنها بعير قذف فأبى يدعى أنها لم تلده وقد حكمت أنها قد ولدته وإنما أوجب الله عز وجل اللعان بالقذف ولا يجب بغيره ( قال الشافعي ) رحمه الله وإذا لاعن الرجل امراته بولد فثبت عنه ثم جاءت بولد لسنة أشهر أو أكثر (٣) وما يلزم به نسب ولد البتة فهو ولده إلا أن ينفيه بلعان فإن نفاه بلعان فذلك له . وإذا ولدت امرأة الرجل ولدين في بطن فأقر بالأول ونفي الآخر أو أقر بالآخر ونفي الأول فهو سواء . وهذا إنباء ولا يكون حمل واحد بولدين إلا من واحد . فإذا أقر بأحدهما لم يكن له نفي الآخر الذي ولد معه في بطن كما لا يكون له نفي الولد الذي أقر به وإن كان نفي أيهما نفي يقذف لأمه فطلبت حدها فعليه الحد . وإذا ولدت ولداً فقها ثمة الولد قبل بلعن الأب فإن التمن الأب نفي عنه المولود . ولو كان رجل حتى على المولود فقتله فأخذ الأب دية أو جنى عليه جنيته فأخذ الأب دية رداه الأب إذا نفي عنه فهو غير أبيه . وهكذا لو ولد له ولدان ثمة أحدهما ثم نفاها فالتعن نفي عنه الميت والحي . ولو ولد له ولداً فقها بلعان ثم ولدت آخر بعده يوم فأقر به لزمه جميعاً لأنه حبل واحد وحدهما وإن كان قذفاً وطلبت ذلك ( قال ) ولو لم ينفه ولم يقر به وقف فإن نفاه وقال اللعان الأول يكفى لأنه حبل واحد لم يكن ذلك له حتى بلعن من الآخر ولو ولداً معاً لم يلعن إلا بينهما معاً وكذلك لو التعن من الأول ثم اتاني ثم نفي الثالث التعن به أيضاً لا ينفي ولد حادث إلا بلعان به بعينه ولو قذف رجل امراته وبها حمل أو معها ولد وأقر بالحمل والولد أو لم ينفه كان لازماً له لأنها قد ترضى وهي حبل منه ووالد منه ويلعن للقذف أو عهد إن طلبت ذلك ولو قال رجل لامرأته زينت وأنت صغيرة أو قال لامرأته وقد كانت نصرانية أو أمة زينت وأنت نصرانية أو أمة أو قال لامرأته زينت مستكرهة أو أصابك رجل نائمة أو زنى بك صلياً لجامع مثله لم يكن عليه حد في شيء . من هذا . وإن كان أوقع هذا عليها قبل نكاحها لم يكن عليه لعان وعزر الأذى وإن كان أوقع هذا عليها وهي امرأته ولم ينسبه إلى حين لم تسكن له فيه امرأة فلا حد عليه وإن التعن فلا يعزر وتقع الفرية وإن لم يلعن عزز للأذى ولو قال لامرأة إن تزوجتك فأنت زانية أو إذا تزوجتك فأنت زانية أو قال لامرأته إذا قدم فلان فأنت زانية أو غيرها فقال إن اخترت نفسك فأنت زانية فلا حد ولا لعان ويؤدب إن طلبت ذلك على إظهار الفاحشة قبل نكاحها وقبل أن تختار وبعد النكاح والاختيار ولو قال رجل لامرأته يا زانية فقالت زينت بك وطلبها معها ما لها سألهاها فإن قالت عنت أنه أصابي وهو زوجي حلفت ولا شيء . عليها لأن إصابتها إباحتها وبزنا وعليه أن يلعن أو يحد . وإن قالت زينت قبل أن ينكحني فهي قادمة له وعليها الحد ولا حد عليه لأنها مفرقة بالزنا ولا إمان ولو قال لها يا زانية فقالت أنت أزنى مني فعليه الحد أو اللعان ولا شيء . عليها في قولها أنت أزنى مني لأنه ليس قذف بالزنا إذا لم تردبه القذف ولو قال لها أنت أزنى من فلانة لم يكن هذا قذفاً ولا لعان ولا حد ويؤدب في الأذى فإن أراد به القذف فعليه الحد

أو اللعان ولو قال لها أنت أزني الناس لم يكن قاذفاً إلا بأن يريد القذف ويعزر وهذا لأن هذا أكبر من قوله أنت أزني من فلانة ولو قال لامرأته يازان كان عليه الحد أو اللعان وهذا ترخيماً كما يقول الرجل للملك يامال ولحارث ياحار ولو قال لها زناأت في الجبل أحلفناه بالله ما أريد قذفها بالزنا ولا لعان ولا حد لأن زناأت في الجبل رقيت في الجبل ولو قالت له هي يازانية فعليها الحد لأنها قد أكلت القذف وزادته حرماً أو اثنين وإذا قال الرجل لامرأته زنيت قبل أن تزوجك حد ولا لعان لأنه أوقع القذف وهي غير زوجة ولو جعلته يلاعن لأنه إنما تكلم بالقذف الآن جعلته يلاعن أو بعد إذا قال الرجل لامرأة له بالغ زنيت وأنت صغيرة واسكني أنظر إلى يوم تكلم به لأن القذف يوم يوقفه ولو قذف رجل امرأة بالزنا قبل أن يتكلمها فطلبت به بالحد حد ولا لعان لأن القذف كان وهي غير زوجة ولو قذفها بالزنا ولم يطلبه بالحد حتى تنكحها ثم قذفها ولا عنها وطلبت به القذف قبل النكاح حد لها ولو لم يلاعنها حتى حده لها الإمام في القذف الأول ثم طلبته بالقذف بعد النكاح لا عن أو حد ولو طلبته بهما معا حده بالقذف الأول وعرض عليه اللعان بالقذف الآخر فإن أبي حده أيضاً لأن حكمه قاذفاً غير زوجة الحد وحكمه قاذفاً زوجة حد أو لعان فإذا التعن فالفرقة واقعة بينهما وإن لم أحده والأعني بينهما لم يكن حده في القذف بأوجب على من حمله على اللعان أو الحد في القذف الآخر وكان ليعرى أن لا يحده ولا يلاعن وإذا جاز طرح اللعان بقذف زوجة وحد أو طرح الحد باللعان جاز طرحهما معا وكذلك لو قذفها وامرأة معها أجنبية في كلمة واحدة حد للأجنبية ولاعن امرأته أو حد لها ولو قذف أربع نسوة له بكلمة واحدة أو كانت فقمين معا أو متفرقات لا عن كل واحدة منهن أو حد لها وأتتهن لا عن سقط حدها وأتتهن نكل عن أن يلتعن حد لها إذا طلبت حدها وملتعن لهن واحدة واحدة وإذا تشاحنن أتتهن تبدأ أقرع بينهما فأيتهن بدأ الإمام بها بغير قرعة رجوت للإمام أن لا يأنم لأنه لا يمكنه أن يأخذ ذلك إلا واحداً واحداً إذا طلبته واحدة واحدة ولو قذف رجل امرأته بزنايين في ملكة التعن مرة أوحد مرة لأن حكمهما واحد وكذلك لو قذف امرأة أجنبية مرتين كان حداً واحداً ولو قذف رجل نفراً بكلمة واحدة أو كانت كان لكل واحد منهم حده ولو قال رجل لامرأته أنت طالق ثلاثاً أو طالق واحدة لم يبق له عليها من الطلاق إلا هي أو طالق ولم يدخل بها أو أي طلاق ما كان لارجعة له عليها بعده وأتبع الطلاق مكانه يازانية حد ولا لعان إلا أن يكون بنتي به ولداً أو حملاً فيلاعن للولد ويوقف الحل فإذا ولدت التعن فإن لم تلد حد ولو بدأ فقال يازانية أنت طالق ثلاثاً التعن لأن القذف وقع وهي امرأته ولو قال أنت طالق ثلاثاً يازانية حد ولا لعان إلا أن بنتي ولداً فيلاعن به ويسقط الحد ولو قذف رجل امرأته فصدقته ثم رجعت فلا حد ولا لعان إلا أن بنتي ولداً فلا بنتي إلا لعان أو قذف رجل امرأته ثم زنت بعد القذف أو وطئت وطأ حراماً فلا حد ولا لعان إلا أن بنتي ولداً أو يريد أن يلتعن فيثبت عليها الحد إن لم تلتن وإذا قذف رجل امرأته فارتدت عن الإسلام وطلبت حدها لا عن أو حد لأن القذف كان وهي زوجة مسلمة ولو كان هو المرتد كان هكذا ولا يشبه هذا أن يقذفها ثم تزني لأن زناها دليل على صدق بزنيها وردتها لا تدل على أنها زانية وإذا كانت تحت المسلم ذممة فقذفها ثم أسلمت فطلبت حدها لا عن أو عزز ولا حد لأن القذف كان وهي كافرة وكذلك أو كانت مملوكة فعتقت أو صبية فباعت وإذا ملك الرجل امرأته فأختارت نفسها ثم قذفها فإن كان الطلاق بملك به الرجعة لا عن أوحد وإن كان لا يملك الرجعة حد ولا يلاعن فإن قذفها ثم طلقها ثلاثاً لا عن لأن القذف كان وهي زوجة وإذا طلق الملاحن امرأته لم يقع عليها الطلاق والملاعة السكنى ولا نفقة لها وإذا لا عن الرجل امرأته وتبى عه ولدها ثم أقربه وأكذب نفسه حد إن طلبت

الحد والحلق به الولد وهكذا لو أقر به الأب وهو مريض فطلبت حدها فلم يعد حتى مات فهو ابنه برته وثبت نسبه  
 منه وإن لم يعد لأنه ولو كانت المسألة بحالها وكان الابن هو الميت والأب هو الحي قادمه بعد الموت وللان مال  
 أو لا مال له أوله ولد أو لا ولد له ثبت نسبه منه وورثه الأب ولو كان قتل فانتسب إليه أخذ حصته من دينه ولو  
 كان الولد المتني عن أبيه منع ميراثه من قبل أبيه في حياته لأنه كان متنيا عن ميراثه الذي منعه لأن أصل أمره أن  
 نسبه ثابت فإنه إنما هو متني ما كان أبوه ملاعنا مقبلا على نفيه باللعان وإذا اتعن الزوجان بولد أو غير ولد ثم قذف  
 الزوج امرأته التي لاعن فلا حد عليه كما لو حد لها بقذف فقذفها لم يعد ثانية ونهى عن قذفها فإن انتهى وإلا عزر  
 وإذا قذفها غير الزوج الذي لاعنها فعليه الحد وإذا قال رجل لابن ملاعنة لست ابن فلان أحلف ما أراد قذف أمه  
 ولا حد عليه لأنها قد حكمتا أنه ليس ابنه ولو أراد قذف أمه حددناه ولو قال بعد ما يقر الذي نقاه أنه ابنه أو يكذب  
 نفسه لست ابن فلان كان قاذفا لأنه فإن طابت الحد حد لها وإن كانت حرة مسلمة وإن كانت كافرة أو أمة عزر وإذا  
 قذف الرجل المرأة فقال أنت أمة أو كافرة فعليه البينة أنها حرة مسلمة والقول قوله مع يمينه إن لم تكن بيينة لأمه يؤخذ  
 منه الحد ولو ادعى الأب الولد فطلبت المرأة حدها ولم يرد له الولد وإن لم تطالبه لزمه الولد ولا يعد ومضى طلبته  
 حد لها ولو قذفها قبل الحد لم تطالب منه الحد حد لها حددا واحدا لأن اللعان بطل وصار مقتربا عليها مرتين فأما  
 الأجنبي فيحد لها قبل اعتراف الأب بالولد وبعده ولو قامت بيينة على الأب أنه أكذب نفسه في اللعان أو أقر  
 بالولد لزمه وإن جحد وحد إن طلبت الحد ولو أقامت بيينة أنه قذفها أو أكذب نفسه حد ولم يلعن إذا طلبت وإن  
 جحد ذلك كله ولو قال رجل لامرأته بازائية ثم قال عيت زنايت في الجبل حسد أو لاعن لأن هذا ظاهر التزنية  
 ولو وصل الكلام فقال بازائية في الجبل أحلف ما أراد إلا الرقي في الجبل ولا حد فإن لم يخلف حد لها إذا حلفت  
 لقد أراد القذف ولو قال لها يا فاجرة أو يا بخيئة أو يا جارية أو يا غيلة أو يا ردية أو يا فاسقة وقال لم أرد الزنا أحلفه  
 ما أراد تربيتها وعزر في أداها ولو قال لها يا غيلة أو يا شبهة هذا لم يكن في شيء من هذا قذف وكذلك  
 لو قال لها أنت تحبين الجماع أو تحبين الخلوات فعليه في هذا كله إن طلبت البعین بيمينه .

### الشهادة في اللعان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا جاء الزوج ولثثة يشهدون على امرأته معا بالزنا لاعن الرجل فإن لم يلعن  
 حد لأن حكم الزوج غير حكم الشهود والشهود لا يلعنون بحال ويكفون عدد أكثر المثلثين قذفة يحدون إذا لم يتعوا  
 أربعة والزوج منفردا يلعن ولا يعد قال وإذا زعم الزوج أنه رآها ترى فيبين أنها قد وترته في نفسه بأعظم من  
 أن تأخذ أكثر ماله أو تشتم عرضه أو قتله بشد يد صرب من أجل ما يبقى عليه من العار في نفسه بزناها عنده على  
 ولده فلا عداوة تصير إليهما فيما بينهما وبينه أكثر من عدا تكاد تبلغ هذا ونحن لا نغير شهادة عدو على عدوه والأجبي  
 يشهد عليها ليس بما وصفت بسبيل وسواء قذف الزوج لمرأته أو جاء شاعدا عليها بالزنا هو بكل حال قاذف فإن  
 جاء بأربعة يشهدون على المرأة بالزنا حدث ولم يلعن إلا أن يبق لها حد بذلك الزنا فيحد أو يلعن فينبى الولد .  
 وإن قذفها وانتهى من حملها وجاء بأربعة يشهدون عليها بالزنا لم يلعن حتى تله فيلعن إن أراد نفي الولد فإن لم  
 يلعن لم يسفه منه . ولم تحد حتى تله ثم تحد حد الولادة . ولو جاء بشاهدين يشهدان على إفراها بالزنا وهي  
 تححد فلا حد عليها ولا عليه ولا لعان . ولو كان الشاهدان ابنيها أو من غيرها لم تحر شهادتهما . ولا تجوز  
 شهادة الولد لوأده . ولو كان الشاهدان ابنيها من غيره جازت شهادتهما عليها لأنها ييطان عه حدها . ولا يثبت

عليها بالاعتراف شيء من الحد إلا أن تشاء هي أن يثبت عليها فتحد ، وإذا قذف الرجل امرأته ثم جاء بأربعة شهداء متفرقين يشهدون عليها بالزنا سقط عنه الحد وحلت ، وإن كان نفي مع ذلك وإذا لم ينف عنه حتى يلعن هو ولو شهد ابنا المرأة على أبيهما أنه قذف أمهما والأب بمحمد والأم تدعى فالتشهاد باطلة لأنهما يشهدان لأمهما وكذلك لو شهد أبوها وابنها أو شهد رجل وامرأتان لا تجوز شهادة النساء في غير الأموال وما لا يراه الرجال ولو شهد لامرأة إيمان لها على زوج لها غير أبيهما أنه قذفها أو على أجنبي أنه قذفها لم تجز شهادتهما لأمهما ، ولو شهد شاهد على رجل أنه قذف امرأته بالزنا يوم الخميس وشهد آخر أن الزوج أقر أنه قذفها بالزنا يوم الخميس وهو بمحمد لم يكن عليه حد ولا لعان لأن الإقرار بالقذف غير قول العذف ، ولو شهد رجل أنه قذفها بالزنا يوم الخميس وشهد آخر أنه قذفها بالزنا يوم الجمعة لم تجز شهادتهما ، ولو شهد شاهد أنه قذف امرأته بالزنا والآخر أنه قال لابنها منه ياولد الزنا لم تجز الشهادة فإذا لم تجز فلا حد ولا لعان ، وإن طلبت أن يحلف لها أحلف بالله ما قذفها فإن حلف برى وإن نكل حلفت لقد قذفها ثم قيل له إن التعت وإلا حددت ، وكذلك لو ادعت عليه القذف ولم تقم عليه شاهداً حلف ، ولو شهد شاهد أنه قذفها بالفارسية وآخر أنه قذفها بالعربية في مقام واحد أو مقامين فسواء لا تجوز الشهادة لأن كل واحد من هذا كلام غير السلام الآخر ، ولو شهد عليه شاهد أنه قال لها زنى بك فلان وآخر أنه قال لها زنى بك فلان رجل آخر لم تجز الشهادة لأن هذين قذفان مفترقان بنسبة رجلين متفرقين ، ولو قذفها برجل بعينه فجاءت تطلب الحد وجاء الرجل يطلب الحد قيل له إن التعت فلا حد للرجل وإن لم تلتن حددت لهما حداً واحداً لأنه قذف واحد ، وإن جاء الرجل يطلب الحد قبل المرأة والمرأة ميتة أو حية التعت وبطل عنه الحد فإن لم تلتن حد ، وكذلك إن كانت المرأة حية ولم تطلب الحد أو ميتة ولم تطلب ذلك ورتنها قيل له إن شئت التعت فدرأت حد المرأة والرجل وإن شئت لم تلتن فحددت لأيهما طلب فإن جاء الآخر فطلب حده لم يكن له لأن حكمه حكم الواحد إذا كان لعان واحد ، وإذا شهد عليه شاهدان أنه قذف أمهما وامرأته في كتيبتين متفرقتين جازت شهادتهما لغير أمهما وبطلت لأمهما وسواء كانت المقدوفة مع أمهما امرأة القاذف وأمهما امرأته أو لم يكونا أو كانت إحداهما ولم تكن الأخرى ، وإذا شهد شاهدان على زوج بقذف حبس حتى يموتاً فحد أو بئمن وإن شهد شاهد فشاءت أن يحلف أحلف وإن لم تشأ لم يحبس بشاهد واحد ، ولا يقبل في رجل في حد ولا لعان ، وإذا شهد ابنا الرجل على أبيهما وأمهما امرأة أبيهما أنه قذف امرأة له غير أمهما جازت شهادتهما لأمهما شاهدان عليه بعد ولأب أن يلعن وليس ذلك عليه فالتعانه إحداث طلاق ولم يشهدا عليه بطلاق . ولو شهدا أنه طلق امرأة له غير أمهما فقد قيل ترد شهادتهما لأن أمهما تنفرد بأبيهما وما هذا عندى يبين لأن أبيهما أن ينكح غيرها ولا أعلم في هذا جر منفعة إلى أمهما بشهادتهما ، وكل من قلت تجوز شهادته فلا تجوز حتى يكون عدلاً ، ولو أن شاهدين شهدا على رجل بقذف امرأته أو غيرها ثم ماتا ماضى عليه الحد أو اللعان ، وكذلك لو عميا ولو تغيرت حالهما حتى يصيرا ممن لا تجوز شهادتهما بفسق فلا حد ولا لعان حتى يكونا يوم يكون الحكم بالحد واللعان غير مجروحين في أنفسهما ( قال ) وتقبل الوكالة في تثبيت البينة على الحدود فإذا أراد القاضي بقم الحد أو يأخذ اللعان أحضر المأخوذ لها الحد واللعان إن كانت حية حاضرة ، وإذا شهد شاهدان على قذف وهما صغيران أو عبدان أو كافران فأبطلنا شهادتهما ثم بلغ الصغيران وعنت العبدان وأسلم الكافران فأقامت المرأة

البينة بالقذف أحزنا شهادتهم لأننا ليس إنما رددناها بأن لم يكونوا شهداء عدولا في تلك الحال وسواء كانوا عدولا أو لم يكونوا عدولا ، ولو كان شهد على ذلك حران مسلمان يبرو حان في أنفسهما فأبطلت شهادتهما ثم عدلا وطلبت المرأة حدها لم يكن لها من قبل أنا حكمتنا على هذين بأن شهادتهما باطلة ومثلهما في تلك الحال قد يكون شاهدا لو كان عدلا غير عدو . ولو شهد هؤلاء على رؤية أو سماع ثبت حقا لأحد أو عليه في تلك الحال التي لا يجوز فيها شهادتهم وأقاموا الشهادة عليه في الحال التي يجوز فيها شهادتهم أجزئها ، وكذلك أن يكون عدوانا لرجل أو فاسقان سمعا رجلا يذف امرأة في نطلب ذلك المرأة أو طابته فلم يشهدا حتى ذهبت عداوتهما للرجل أو عدلا جازت شهادتهما لأنه لم يحكم برد شهادتهما حتى يشهدا ، وكذلك العبد يسمعون والصبيان والكفار ثم لا يقيمون الشهادة إلا بعد أن يبلغ الصبيان أو يعق العبد ويسد الكفار فإذا قذف الرجل امرأته فأقر أو أقامت عليه بينة فبها يشهدان على إقرارها بالزنا فلا حد عليه ولا لعان ولا عليها ولا بقاء عليها حد بأحد شهد عليها بإقرار وإن كانوا أربعة حتى تقر هي وتثبت على الإقرار حتى يقام عليها الحد ، ولو جاء بشاهد وامرأتين يشهدون على إقرارها بالزنا فلا حد عليها ولا بدرا عنه الحد لأن شهادة النساء لا تجوز في هذا ويحد أو يلعن ، وكذلك لو شهد عليها ابتها منه بالإقرار بالزنا كانت شهادتهما لأيهما باطلا وحد أو لعان . ولو عفت امرأته عن القذف أو أجنبية ثم أرادت القيام به عليه بعد العفو لم يكن لها ، ولو أقرت بالزنا فلا حد ولا لعان على الزوج . ولو شهد شاهدان على رجل قد ادعى عليه أنه قذفها ثم شهدا أنه قذف امرأته أو قذف امرأته ثم قذفها لم أجز شهادتهما المرأة لأن دعواها عليه القذف عداوة وخصومة ولو عفوا القذف لم أجز شهادتهما عليه لامرأته إلا أن لا يشهدا عليه إلا بعد عفوها عنه وبعد أن يرى ما بينه وبينهما حسن لا يشبه العداوة فأجيز شهادتهما لامرأته لأن قد اخبرت صلحه وصاحبها بعد الكلام الذي كان عداوة وإلصاقه بخصمين ولا يجرحان عداوة ولا خصومة ، وإذا أقرت المرأة بالزنا مرة فلا حد على من قذفها ، وإذا شهد شاهدان على رجل أنه قذف امرأته فأقام الزوج شاهدين أنها كانت أمة أو ذمية يوم وقع القذف فلا حد ولا لعان ويعزر إلا أن يلعن ، ولو كان شاهدا المرأة شهدا أنها كانت يوم قذفها حرة مسلمة لأن كل واحدة من من البنتين تنكذب الأخرى في أن لها الحد فلا يحد ويعزر إلا أن يلعن ، ولو لم يبق بينة وشهد شاهداها على القذف ولم يقلوا كانت حرة يوم قذفت ولا مسلمة وهي حين طلبت حرة مسلمة فقال الزوج كانت يوم قذفها أمة أو كافرة كان القول قوله ودرأت الحد عنه حتى تقم البينة أنها كانت حرة مسلمة فإن كانت حرة الأصل أو مسلمة الأصل فالقول قولها وعليه الحد أو اللعان إلا أن يقيم البينة على أنها كانت مرتدة يوم قذفها ( قال الشافعي رحمه الله : وإذا قذف الرجل امرأته فادعى بينة على أنها زانية أو مفرة بالزنا وسأل الأجل لم يؤجل في ذلك أكثر من يوم أو يومين فإن ماتت بينة حد أو لعان . وإذا قذف الرجل امرأته فراهته وهي بالمة فقال قذفت وأت صبرة فالقول قوله وعليها البينة أنه قذفها كبيرة ، ولو أقدم البينة أنه قذفها وهي صبرة وأقامت هي البينة أنه قذفها كبيرة لم يكن هذا اختلافا من البينة . وكان هذان قذبت في الصبر وقذف في السكر وعليه الحد إلا أن يلعن . ولم اتفق الشبهة على يوم واحد فقال شهوة المرأة كانت حرة مسلمة بالمة وشهد الرجل كانت صبية أو غير مسلمة فلا حد ولا لعان لأن كل واحدة من البنتين تنكذب الأخرى ، ولم أقامت المرأة بينة أن الزوج أقر بولدها لم يكن له أن ينفيه فإن فعل وقذفها في أقامت المرأة البينة أن زوجها قذفها بعد أو أقر أخذها بخدها إلا أن يلعن فأقرها أو لم يقرها ، ولو عاقبها وكانت عند زوج غيره فطلبت حدها حد لها إلا أن يلعن ، أخبرنا الربيع قال

الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال أعطاه الرجل يقول لامرأته بازانية وهو يقول لم أر ذلك عليها أو عن غير حمل قال بلاعتها ( قال الشافعي ) من حلف بالله أو باسم من أسماء الله تعالى فعليه الكفارة إذا حث ومن حلف بشيء غير الله فليس بخالف ولا كفارة عليه إذا حث ، والولى من حلف بالذى يلزمه به كفارة . ومن أوجب على نفسه شيئا يجب عليه إذا أوجبه فأوجبه على نفسه إن جامع امرأته فهو فى معنى الولى لأنه لم يعد إن كان ممنوعا من الجماع إلا بشيء يلزمه ما أزم نفسه مما لم يكن يلزمه قبل إيجابه أو كفارة يمين ومن أوجب على نفسه شيئا لا يجب عليه ما أوجب ولا بدل منه فليس بمول وهو خارج من الإيلاء .

تم الجزء الخامس من كتاب : [ الأم ] للإمام محمد بن إدريس الشافعي رضى الله عنه

وبليه - إن شاء الله - الجزء السادس ، وأوله :

« كتاب الجراح - أصل تحريم القتل »

# فهرست

## الجزء الخامس من كتاب الأم

ص	ص
٢٩	٢ (كتاب النكاح)
٣٤	ما يحرم الجمع بينه
٣٥	من يحل الجمع بينه
٣٦	الجمع بين المرأة وعمتها
٣٦	نكاح نساء أهل الكتاب وتحريم إمامهم
٣٦	تفريع تحريم السمات على النشركين
٣٦	باب نكاح حرار أهل الكتاب
٣٧	ما جاء في منع إماء المسلمين
٣٨	نكاح الهدنيين
٣٩	لا نكاح إلا بولي
٤٠	اجتماع الولاة واقتراحهم
٤١	ولاة الموالى
٤١	مغيب بعض الولاة
٤٣	من لا يكون ولياً من ذى القرابة
٤٣	الأكفاء
٤٤	ما جاء في تشاح الولاة
٤٤	إنكاح الوليين والوكالة في النكاح
٤٥	ما جاء في إنكاح الآباء
٤٥	الأب ينكح ابنته البكر غير الكف
٤٦	المرأة لا يكون لها الولي
٤٦	ما جاء في الأوصياء
٤٦	إنكاح الصغار والحائضين
٤٦	نكاح الصغار والمعلولين على عقولهم
٤٧	من الرجال
٤٧	النكاح بالشهود
٤٧	» » أيضا
٤٩	ما جاء في النكاح إلى أحد ونكاح
٤٩	من لم يول
٥٠	ما يجب به عقد النكاح
٥٠	ما يحرم من النساء بالقرابة
٥٢	رضاعة الكبير
٥٢	ترك الاختيار والتدنية فيه
٥٢	ترك الاختيار والتدنية فيه



ص	باب إثبات النساء حيضا	ص	من ينفسخ نكاحه من قبل العقد ومن
٩٣	» » » في أدبارهن	٥٤	لا ينفسخ
٩٤	» الاستعناء	٥٥	طلاق المترك
٩٥	الاختلاف في الدخول	٥٦	نكاح أهل الذمة
٩٥	اختلاف الزوجين في متاع البيت	٥٧	نكاح المرتد
٩٦	الاستبراء	٥٧	(كتاب الصداق)
١٠٠	( النفقة على الأقارب )	٦٠	في الصداق بعينه يتلف قبل دفعه
١٠١	نفقة المالك	٦٠	فيمن دفع الصداق ثم طلق قبل الدخول
١٠٣	الحجة على من خالفنا	٦٢	صداق ما يزيد يده
١٠٦	جماع عشرة النساء		صداق الشيء بعينه لا يدفع حتى يزيد
١٠٦	النفقة على النساء	٦٣	أو ينقص
١٠٧	الخلاف في نفقة المرأة	٦٥	المهر والبيع
١٠٩	القسم للنساء	٦٨	( التفويض )
١١٠	الحال التي يختلف فيها حال النساء	٧٠	المهر الفاسد
١١٠	الخلاف في القسم للبكر وللثيب	٧٢	الاختلاف في المهر
١١١	قسم النساء إذا حضر السفر	٧٣	الشرط في النكاح
١١١	الخلاف في القسم في السفر	٧٤	ما جاء في عفو المهر
١١٢	نشوز الرجل على امرأته	٧٥	صداق الشيء بعينه فيوجد معينا
١١٣	ما لا يحل أن يؤخذ من المرأة	٧٦	(كتاب الشغار)
١١٣	الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته	٧٨	نكاح المحرم
١١٥	الخلاف في طلاق المختلعة	٧٩	نكاح المحلل ونكاح المتعة
١١٥	الشقاق بين الزوجين	٨١	باب الخيار في النكاح
١١٧	حبس المرأة لمبرأتها	٨١	ما يدخل في نكاح الخيار
١١٧	الفرقة بين الأزواج بالطلاق والفسخ	٨٢	باب ما يكون خيار قبل الصداق
١٢٠	الخلاف في الطلاق	٨٣	الخيار من قبل النسب
	اتساع النكاح بين الأمة وزوجها العبد	٨٤	في العيب بالنكوسة
١٢٢	إذا عتقت	٨٦	الأمة تمر بنفسها
١٢٢	الخلاف في خيار الأمة	٨٦	(كتاب النفقات)
١٢٤	( اللعان )	٨٧	وجوب نفقة المرأة
١٢٣	الخلاف في اللعان	٨٨	باب قدر النفقة
١٣٧	الخلاف في الطلاق الثلاث	٨٩	باب في الحال التي تجب فيها النفقة ولا تجب
١٤٠	ما جاء في أمر رسول الله ﷺ وأزواجه	٩٠	» نفقة العبد على امرأته
١٤٢	ما جاء في أمر النكاح	٩١	» الرجل لا يجحد ما يتفق على امرأته
	» في عدد ما يحل من الحرائر	٩٢	» أي الوالدین أحق بالولد

ص	ص
١٧٩	والإمام وما نحل به الفروج
١٧٩	الخلاف في هذا الباب
١٧٩	ما جاء في نكاح الحدودين
١٨٠	ما جاء فيما يحرم من نكاح القرابة
١٨٠	والرضاع وغيره
١٨٠	ما يحرم أجمع بينه من النساء في قول الله عز وجل وأن تجمعوا بين الأختين
١٨١	الخلاف في السبايا
١٨١	الخلاف فيما يؤتى بالزنا
١٨٣	ما جاء في نكاح إماء المسلمين وحرائر أهل الكتاب وإمائهم
١٨٤	باب التبريض في حطبة النكاح
١٨٤	ما جاء في الصدقات
١٨٥	باب الخلاف في الصدقات
١٨٦	« ما جاء في النكاح على الإجارة »
١٨٦	« النهي أن يخطب الرجل على خطبة أحبه »
١٨٩	ما جاء في نكاح الشرك
١٩٠	باب الخلاف في الرجل يسأله عنه أكثر من أربع نسوة
١٩٠	باب نكاح الولاء والنكاح بالشهادة
١٩٢	الخلاف في نكاح الأولياء والسنة في النكاح
١٩٣	باب طهر الحائض
١٩٣	« في إنبان الحائض »
١٩٣	الخلاف في اعتزال الحائض
١٩٣	باب ما ينال من الحائض
١٩٣	الخلاف في مباشرة الحائض
١٩٤	باب إنبان النساء في أدبارهن
١٩٤	« ما يستحب من تحصين الإمام عن الزنا »
١٩٤	« نكاح شغار »
١٩٤	الخلاف في نكاح الشعائر
١٩٤	نكاح المحرم
١٩٤	باب الخلاف في نكاح المحرم
١٩٤	باب في إنبان النساء قبل إحداهن غسل
١٩٤	إباحة الطلاق
١٨٠	كيف إباحة الطلاق
١٨٠	جماع وجه الطلاق
١٨١	تفريق طلاق السنة في غير المدخول بها والتي لا تحيض
١٨١	تفريق طلاق السنة في المدخول بها التي تحيض إذا كان الزوج غائبا
١٨٣	طلاق التي لم يدخل بها
١٨٤	ما جاء في الطلاق إلى وقت من الزمان
١٨٤	الطلاق بالوقت الذي قد مضى
١٨٥	الفسخ
١٨٦	الطلاق بالحساب
١٨٩	الحلع والنشور
١٩٠	جماع القسم للنساء
١٩٠	تفريق القسم والعدل بينهما
١٩٢	القسم للمرأة المدخول بها
١٩٣	سفر الرجل بالمرأة
١٩٣	نشور المرأة على الرجل
١٩٤	الحسكين
١٩٤	ما يجوز به أخذ مال المرأة منها
١٩٤	حبس المرأة على الرجل يكرهها ليرثها
١٩٦	ما نحل به الفدية
١٩٦	السلام الذي يقع به الطلاق ولا يقع
١٩٨	ما يقع بالحلع من الطلاق
١٩٩	ما يجوز حلقه وما لا يجوز
٢٠٠	الحلع في المرض
٢٠١	ما يجوز أن يكون به الحلع وما لا يجوز
٢٠٢	الهر الذي مع الحلع
٢٠٢	الحلع على الشيء بعينه وبثقل
٢٠٣	حلق المراتين
٢٠٦	محاربة المرأة أرحد بما يلزمها من الحلع وما لا يلزمها
٢٠٧	اختلاف الرحد والمرأة في الحلع

ص	ص
٢٥٢	باب ما يقتدى به الزوج من الخلع
٢٥٢	خلع المشركين
٢٥٣	الخلع إلى أجل
٢٥٤	( العدد )
٢٥٧	عدة المدخول بها التي تحيض
٢٥٨	عدة التي يثبست من الحيض والتي لم تحض
٢٥٨	باب لعدة على التي لم يدخل بها زوجها
٢٥٩	عدة الحرة من أهل الكتاب عند المسلم
٢٦٠	والسكناني
٢٦٢	العدة من الموت والطلاق والزواج غائب
٢٦٥	عدة الأمة
٢٦٥	استبراء أم الولد
٢٦٨	عدة الحامل
٢٦٨	عدة الوفاة
٢٦٩	مقام التوفي عنها والمطلقة في بينها
٢٦٩	الاحداد
٢٧١	اجتماع العديتين
٢٧١	باب سكنى المطلقات ونفقتهن
٢٧٣	العذر الذي يكون للزوج أن يخرجها
	نفقة المرأة التي لا يملك زوجها رجعتها
	امرأة المفقود
	عدة المطلقة بملك زوجها رجعتها
	عدة المشركات
	أحكام الرجعة
	كيف ثبت الرجعة
	وجه الرجعة
	ما يكون رجعة وما لا يكون
	دعوى المرأة انقضاء العدة
	الوقت الذي تكون له الرجعة بقوله
	نكاح المطلقة ثلاثا
	الجماع الذي تحل به المرأة لزوجها
	ما يهدم الزوج من الطلاق وغيره
	ما يهدم الزوج من الطلاق وما لا يهدم
	من يقع عليه الطلاق من النساء
	الحلاف فيما يحرم بالزنا
	من لا يقع طلاقه من الأزواج
	طلاق السكران
	طلاق المريض
	« المولى عليه والعبد
	من يلزمه الطلاق من الأزواج
	الطلاق الذي يملك فيه الرجعة
	ما يقع به الطلاق من الكلام وما لا يقع
	الحجة في البتة وما أشبهها
	باب الشك واليقين في الطلاق
	الإيلاء واختلاف الزوجين في الإصابة
	اليمين التي يكون بها الرجل موليا
	الإيلاء في الغضب
	المخرج من الإيلاء
	الإيلاء من نسوة ومن واحدة بالإيمان
	التوقيف في الإيلاء
	من يلزمه الإيلاء من الأزواج
	الوقف
	طلاق المولى قبل الوقف وبعده
	إيلاء الحر من الأمة والعبد من امرأته
	وأهل الذمة والمشركين
	الإيلاء بالألسنة
	إيلاء الخصى غير المحبوب والمحبوب
	إيلاء الرجل مرارا
	اختلاف الزوجين في الإصابة
	من يجب عليه الظهار ومن لا يجب عليه
	الظهار
	ما يكون ظهارة وما لا يكون
	متى توجب على المظاهر الكفارة
	باب عتق المؤمنة في الظهار
	من يجزى من الرقاب إذا أعتق ومن
	لا يجزى
	ما يجزى من الرقاب الواجبة وما
	لا يجزى

ض	ض
٢٨٩	من له الكفارة بالصيام في الظهار
٢٩٠	الكفارة بالصيام
٢٩١	الكفارة بالإطعام
	تبعيض الكفارة
٢٩٣	(كتاب اللعان)
٢٩٣	من يلاعن من الأزواج ومن لا يلاعن
٢٩٦	أين يكون اللعان
	أى الزوجين يبدأ باللعان
	كيف اللعان
	ما يكون بعد اللعان الزوج من الفرقة
	ونفى الولد وحن المرأة
	الوقت في نفي الولد
	ما يكون قذفا وما لا يكون
	الشهادة في اللعان

تمت